

الموسوعة النموذجية فى



الملكية العقارية

فى ضوء الفقه وقضاء النقض

الجزء الأول

إجراءات التسجيل أمام مأموريات ومكاتب الشهر العقارى

ويشتمل على :

- طرق الشهر والتسجيل
- مراحل الشهر
- تجديد وتعديل وإمتداد طلب الشهر
- مشروع محرر الشهر
- المراجعة الفنية بمكاتب الشهر
- جهات التحفظ الحكومية على العقار
- قواعد تملك الأجانب المشترين
- حق الملكية ، وحق الارتفاق والرهن ، والامتياز .
- قواعد الإلتصاق
- الحيازة بوضع اليد المدة الطويلة
- دعوى صحة التعاقد
- التنفيذ العقارى
- التمويل العقارى
- قانون الشهر رقم ١١٤/١٩٤٦ م وتعديلاته ولائحته التنفيذية
- لائحة التفتيش الفنى وقرار ٢١٤/١٩٧٧
- قانون العاملين بمصلحة الشهر

الأستاذ

السيد عبدالوهاب عرفة

المحامى لدى محكمة النقض

رئيس قسم المراجعة الفنية بمكاتب الشهر العقارى «سابقا»

طبعة حديثة

٢٠١٠

الناشر / دار المجد للنشر والتوزيع

ت : ٠١٢٢٨٧٠٥٦٦

الموسوعة النموذجية في

الملكية العقارية

الجزء الأول

إجراءات الشهر العقاري

الموسوعة النموذجية في

الملكيـــة العقاريـــة

في ضوء الفقه وقضاء النقض

إجراءات التسجيل أمام مأموريات ومكاتب الشهر العقاري

الجزء الأول

ويشتمل على :-

- طرق الشهر والتسجيل.
- مراحل الشهر.
- تجديد وتعديل وامتداد طلب الشهر
- مشروع محرر الشهر.
- المراجعة الفنية بمكاتب الشهر.
- جهات التحفظ الحكومية على العقار.
- قواعد تملك الأجانب المشتريين.
- حق الملكيـــة، وحـــق الارتفـــاق والرهن، والامتياز.
- قواعد الالتصاق.
- الحيازة بوضع اليد المدة الطويلة.
- دعوى صحة التعاقد.
- التنفيذ العقاري.
- التمويل العقاري.
- قانون الشـــهر رقـــم ١٩٤٦/١١٤م وتعديلاته ولائحته التنفيذية.
- لائحـــة التفتـــيش الفنـــي وقـــرار ١٩٧٧/٢١٤.
- قانون العاملين بمصلحة الشهر.

الأستاذ

السيد عبد الوهاب عرفة

المحامي لدى محكمة النقض

رئيس قسم المراجعة الفنية بمكاتب الشهر العقاري (سابقاً)

طبعة حديثة

٢٠١٠

الناشر / دار المجد للنشر والتوزيع

ت : ٠١٢٢٨٧٠٥٦٦

بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوْفُواْ بِٱلْعُقُودِ﴾

[سورة المائدة: آية ١]

﴿وَقَالُواْ ٱلْحَمْدُ لِلَّهِ ٱلَّذِى هَدَىٰنَا لِهَٰذَا وَمَا كُنَّا لِنَهْتَدِىَ لَوْلَآ أَنْ هَدَىٰنَا ٱللَّهُ﴾

[سورة الأعراف: آية ٤٣]

﴿فَأَمَّا ٱلزَّبَدُ فَيَذْهَبُ جُفَآءً وَأَمَّا مَا يَنفَعُ ٱلنَّاسَ فَيَمْكُثُ فِى ٱلْأَرْضِ﴾

[سورة الرعد: آية ١٧]

صَدَقَ ٱللَّهُ ٱلْعَظِيمِ

إلى المشتغلين بالقانون

١- السادة/ المستشارين والقضاه وأساتذة القـــانون المدني بكليات الحقوق.

٢- السادة / المحامين.

٣- السادة/ الأمناء العاملون والأمناء المســاعدون ومديرو العموم ومــأمورو الشـــهر بمصـــلحة الشـــهر العقاري نُهدي هذا العمل.

سائلين الله العلي القدير التوفيق

المؤلف

إمضاء

إلى روح أبي وأمي الأعزاء

أهدي هذا الكتاب

﴿وَقُل رَّبِّ ٱرْحَمْهُمَا كَمَا رَبَّيَانِى صَغِيرًا﴾ [سورة الإسراء، آية ٢٤].

﴿رَبِّ أَوْزِعْنِىٓ أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ ٱلَّتِىٓ أَنْعَمْتَ عَلَىَّ وَعَلَىٰ وَٰلِدَىَّ وَأَنْ أَعْمَلَ صَٰلِحًا تَرْضَىٰهُ وَأَصْلِحْ لِى فِى ذُرِّيَّتِىٓ ۖ إِنِّى تُبْتُ إِلَيْكَ وَإِنِّى مِنَ ٱلْمُسْلِمِينَ﴾

[سورة الأحقاف، آية ١٥]

﴿رَبَّنَا ٱغْفِرْ لِى وَلِوَٰلِدَىَّ وَلِلْمُؤْمِنِينَ يَوْمَ يَقُومُ ٱلْحِسَابُ﴾

[سورة إبراهيم، آية ٤١]

﴿وَٱفْعَلُوا۟ ٱلْخَيْرَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾ [سورة الحج، آية ٧٧]

ولا تنس فضل الله عليك ورحمته

﴿وَكَانَ فَضْلُ ٱللَّهِ عَلَيْكَ عَظِيمًا﴾ [سورة النساء، آية ١١٣]

ومن أقوال الحبيب المصطفى (صلى الله عليه وسلم)

١- (البر لا يبلى، والذنب لا ينسى، والديان لا ينام افعل ما شئت كما تدين تدان).

٢- (أفشوا السلام، وأطعموا الطعام، وصلوا بالليل والناس نيام، تدخلوا الجنة بسلام).

٣- (عش ما شئت فإنك ميت، واعمل ما شئت فإنك مجـزى به، وأحبب ما شئت فإنك مفارقه، وان شرف الرجل في قيام الليل، واستغن عن الناس يحبك الله، واستغن عما في أيدي الناس يحبـك الناس).

٤- إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث: علم ينتفع أو صدقة جارية أو ولد صالح يدعو له).

٥- لم يبق بعدي من المبشرات إلا الرؤيا الصالحة.

٦- احذر ثلاث:

أ- من تتبع عورة أخيه فضحه الله ولو كان في عقر داره.

ب- لا تشمت في أخيك فيعافيه الله ويبتليك.

ج- من عير أخاه بذنب لم يمت حتى يفعله، وفي رواية (حتى يراه).

مقدمة الكتاب

هذا الكتاب يحمل بين دفتيه (إجراءات وقواعد التسجيل) أمام مكاتب ومأموريات الشهر العقاري والتوثيق تحت متابعة وإشراف مصلحة الشهر العقاري والتوثيق بالقاهرة (٥٧ ش رمسيس) ومـا يتضمنه من مواد القانون المـدني وقـانون المرافعـات وقـوانين الميراث والوصية وغيرها من القوانين وثيقة الصلة بأعمال الشهر العقاري وقوانين ولوائح وتعليمات الشهر العقـاري والمنشـورات الفنية والفتاوى وأحكام محكمة النقض ومجلس الدولـة، وأحكـام المحكمة الدستورية العليا الخاصة بالعقود والتـوكيلات والملكيـة العقارية وهي عبارة عن (التطبيق العملي للقانون المدني) الذي هو في الغالب الأعم نظريات وأحكام. ذلك أن القانون المدني ليس إلا نظرية الالتزام من حيث المصادر والأحكـام والآثـار والحقـوق العينية الأصلية وتشمل (حق الملكية) وما يتفرع عنه من حق انتفاع وارتفاق وحكر والحقوق العينيـة التبعيـة مـن رهـن وامتيـاز واختصاص.

وأهم هذه الحقوق على الإطلاق هو (حق الملكية) خاصة في مجال العقار باعتباره (ذا قيمة كبرى) في حياة جميع الناس- وهو في الأغلب الأعم موضوع كتابنا هذا و(أسباب كسب الملكية) مـن تصرفات قانونية سواء من جانب إرادتين (كعقود البيـع والهبـة والرهن) أو من جانب واحد بالإرادة المنفردة (كالوقف والوصـية والوكالة) أو واقعة طبيعية (كالميراث والشفعة والتقادم) أو عمـل مادي (كالاستيلاء والالتصاق والحيازة بوضع اليد بالتقادم الطويل المكسب للملكية) والشهر العقـاري يتنـاول كـل هـذه العقـود والتصرفات القانونية إلى جانب الدعاوى المرتبطة بالعقود العقارية

أو مشاكل العقار والمطالبة بالحق فيها والأحكام الصادرة في تلك الدعاوى.

وقد بدء العمل في الشهر العقاري في ١٩٤٧/١/١.

وقد راعينا تزويد هذا المؤلف (بالمنشورات الفنية) الصادرة من مصلحة الشهر العقاري لتفي بالمواقف والاحتياجات العملية التي تظهر في العمل لتعدل أو تضيف أو تلغى من مواد كتاب تعليمات الشهر العقاري الصادر عام ٢٠٠١ بما يواكب التطور ومتطلبات الحياة العصرية الحديثة التي أدت إلى ظهور كثير من المشكلات وتنوعها وتعددها بهدف سرعة إنجاز الأعمال والخدمات للمواطنين والتيسير عليهم وعدم إرهاقهم وإبعاد شبح القلق عنهم ورفع المعاناة عن كاهلهم ليتفرغوا للعمل والإنتاج والإبداع والابتكار وبذلك يتم للوطن تقدمه وازدهاره ورفعته بين الأمم وهو عمل هام وضروري لأولئك الذي تضطرهم المعاملات اليومية إلى طرق باب الشهر العقاري إما لعمل توكيل لتمثيله امام جهات حكومية أو إدارية لا يتسع معها وقته ومشاغله وأعماله ومقتضيات ظروفه لمباشرتها بنفسه فيعهد بمباشرتها إلى شخص آخر صديق يثق فيه أو قريب يطمئن إليه نظراً لانشغاله وارتباطه بمواعيد أو لغيبته بسفر بالخارج لعقد صفقات أو لتوثيق عقد أو التصديق عليه ضماناً لحقوقه سواء في العقار أو المنقول.

وهذا الكتاب محاولة منا لتكملة إرساء أسس وقواعد ومبادئ الشهر العقاري لتغطية معظم جوانب الملكية العقارية نظراً لقيمتها المادية الكبرى لان العقار هو أساس أي رواج أو تقدم اقتصادي في أي بلد، وتستطيع أن تحكم على اقتصاد أي بلد وازدهاره ونشاطه من خلال (حركة التعامل في مجال العقارات) فهو السبيل الأول والأهم لإنعاش أي اقتصاد في أي بلد.

ولقد أحاط المشرع المصري (الملكية العقارية) بضمانات تحميها وتصونها من العبث بما يبعث على الطمأنينة والأمن والأمان والاستقرار، فقد نص دستور جمهورية مصر الدائم سنة ١٩٧١ في م ٣٤ منه على أن:-

(الملكية الخاصة مصونة)

١- فلا يجوز فرض الحراسة عليها إلا في الأحوال المبينة بالقانون.

٢- ولا يجوز نزعها إلا للمنفعة العامة فقط ومقابل تعويض عادل وفقاً للقانون.

٣- وحق الإرث فيها مكفول وهذا ما أكده طعن النقض المدني (رقم ٤٣/٦٣١ ق جلسة ١٩٧٧/٤/٢٧).

فلمالك العقار وفقاً (لنص م ٨٠٢ مدني) ثلاث سلطات وحقوق على عقاره وهي:-

١- حق التصرف بجميع أنواع التصرفات القانونية (بيع - بدل - هبة- رهن).

٢- حق الاستعمال (حق السكنى).

٣- حق الاستغلال (حق الانتفاع والإيجار وتحصيل الأجرة).

ولقد حثت الشريعة الإسلامية على احترام العقود والوفاء بها وعدت ذلك (أمانة ومسئولية) في عاتق أطرافها يحاسب عليها قال تعالى في كتابه الكريم ﴿وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا﴾

[سورة الإسراء: آية ٣٤].

وقال تعالى ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ﴾ [المائدة: ١].

ذلك أن الوفاء بالعهود والاتفاقات (امانة) ونقضها (خيانة) تجلب العداوة وتنم عن سوء الخلق وسوء النية ولؤم الطباع وتفقد الثقة في ناقضها فلا يتعامل معه أي إنسان لأنها تنتهي بفقر صاحبها وقد اعتبر الإسلام ناقض العهد (خائن وغادر) ومفضوح على رأس الخلائق يوم القيامة قال عليه السلام (**الغادر يرفع له لواء يوم القيامة يقال هذه غدرة فلان**) وعده الإسلام مرتكباً لثلاث يعود عليه أثرها في الدنيا قبل الآخرة هي (المكر السيئ والنكث[١] والبغي) [٢].

١- ﴿وَلَا يَحِيقُ ٱلۡمَكۡرُ ٱلسَّيِّئُ إِلَّا بِأَهۡلِهِۦ﴾ [فاطر: ٤٣].

٢- ﴿فَمَن نَّكَثَ فَإِنَّمَا يَنكُثُ عَلَىٰ نَفۡسِهِۦ﴾ [الفتح: ١٠].

٣- ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ إِنَّمَا بَغۡيُكُمۡ عَلَىٰٓ أَنفُسِكُم﴾ [يونس: ٢٣].

.... لأنه من الذنوب التي يعاقب صاحبها عليها في الدنيا وتعجل له العقوبة فيها ضمن خمس كبائر عدها رسول الله (صلى الله عليه وسلم) وهي (البغي، والغدر وعقوق الوالدين وقطع صلة الرحم ومعروف لا يشكر) كما عده... إحدى خصال النفاق لقوله صلى الله عليه وسلم (**وإذا عاهد غدر**).

وقد نص القرآن على ضرورة كتابة الدين في (عقد القرض

---

(١) **النكث: نقض العهد.**
(٢) **البغي: (الظلم).**

المضمون برهن تاميني) والإشهاد عليه برجلين أو رجل وامرأتان حيث قال تعالى:

﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُۚ﴾

إلى أن قال ﴿وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡۖ فَإِن لَّمۡ يَكُونَا رَجُلَيۡنِ فَرَجُلٞ وَٱمۡرَأَتَانِ مِمَّن تَرۡضَوۡنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾ [البقرة: ٢٨٢].

بل عد الذي لا يشهد شهيدين على ماله الذي يقرضه، أحد الثلاثة الذين لا تجاب دعوتهم.... قال رسول الله (صلى الله عليه وسلم) (**ثلاثة يدعون الله عز وجل فلا يستجاب لهم.... ورجل كان له على رجل مال فلم يشهد عليه**)... وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم (لا يصلى على الميت) إذا عرف أنه مات وعليه دين لم يؤد أو يوفيه وكان يقول (**نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه**)... بل إن (الشهيد) الذي اعتبره الخالق (حي عنده يرزق) لا يغفر له عدم قضاءه للدين.

قال رسول الله (صلى الله عليه وسلم) (**يغفر للشهيد كل شيء إلا الدين**) بل إن الإسلام (يقدم الدين على الوصية) عند توزيع التركة الميراثية... قال الإمام على بن أبي طالب (كرم الله وجهه) كان الرسول (صلى الله عليه وسلم) (يقدم الدين على الوصية).. وبعد هذا العرض الذي قدمناه في مقدمة هذا الكتاب. نرى: ضرورة إشهاد رجلين أو رجل وامرأتين (في عقد القرض المضمون برهن تأميني) حتى ولو تم (التوثيق) على يد موثق الشهر العقاري والتوثيق ودون بسجلاته ذلك أنه قد يتعرض السجل أو المحرر (لحريق أو تلف أو ضياع أو تزوير).لا قدر الله.ولله في

كل مقال حكمة. وأقف عند هذا الحد.﴿ وَيَضِيقُ صَدْرِي وَلَا يَنطَلِقُ لِسَانِي ﴾ فالكلام عن (الملكية العقارية) ليس له حد معين أو نهاية معينة ولا أحسبني قد أوفيت في كتابي هذا بكل مواقف وحالات وقواعد التسجيل ومعاييره وتطبيقاته العملية.. فمشاكل الناس كثيرة ومتجددة لا تنتهي عند حد معين تاركاً من يأتي بعدي من الكتاب الحاليين والأجيال القادمة (إضافة المزيد).

المؤلف

إمضاء

دراسة وتقسيم:

يتناول هذا الكتاب (تسعة عشر بابا) كالآتي:

<u>الباب الأول:</u> إجراءات التسجيل بالشهر العقاري.

ويشمل أحد عشر فصلاً:-

<u>الفصل الأول:</u> ويتناول (السجل الشخصي) (كنظام للشهر) وعيوبه ومزاياه ومقارنته بنظيره السجل العيني، وضرورة (التسجيل) كشرط أوجبه القانون (لنقل الملكية في العقار) (والآثار المترتبة عليه). وهل يجوز إهدار العقد بعد تسجيله؟ وحكم تصرف مالك العقار (ببيعه لأكثر من مشتري) وبعض الحالات كثيرة الشيوع التي يلجأ إليها مافيا اغتصاب الأراضي.

<u>الفصل الثاني:</u> ويبين ان طرق الشهر في ظل النظام الشخصي (خمسة) عكس السجل العيني الذي لا يعرف سوى طريقين للشهر (القيد - القيد المؤقت).

<u>والفصل الثالث:</u> ويبين ان مراحل الشهر ثلاثة يسبق المرحلة الثالثة النهائية (مرحلة تحضيرية) ويبين (إجراءات الشهر) بتلك المراحل.

وأورد حكمان متناقضان لمحكمة النقض بخصوص طلب الشهر وهل يجوز اعتباره عقد بيع يمكن استصدار حكم بصحته ونفاذه ورأي المؤلف في أيهما أصح؟.

وأوضح ان على مأمور الشهر مراعاة أمور كثيرة عند بحثه لطلب الشهر حتى تمام الشهر تبدأ من بحث الصفة والسلطة في تقديم طلب الشهر، وان هناك محررات لا يجوز شهرها، وان هناك محررات تتطلب إفراغها في (الشكل الرسمي)- وان هناك أحوال

يجب فيها إرفاق (تقرير الخبير)، وأن هناك أحوال يجب فيها (عدم المطالبة بشهر حق الإرث) وأن هناك أحوال يستلزم فيهـا عمـل (محضر تحقيق بالطبيعة). وان يراعـى ان (الأحكـام المدنيـة) (كالعقود المدنية) (نسبية) قاصرة على أطرافها ولا تكون (حجـة) على الغير إلا (بتسجيلها بالشهر العقاري) ومراعاة التحقـق مـن (أهلية المتصرف) ومراعاة مـا جـاء بالمنشـور الفنـي ٩٩/٢ بخصوص (الممنوعين من التصرف) وهم المحكوم عليهم جنائيـاً (موظف تربح من الوظيفة) ومراعاة (درجة القرابة) في أحـوال- الأخذ بالشفعة ورجوع الواهب ودرجة قرابة الوكيل حـال قيامـه بإجراءات الشهر واستبعاد (الأصهار حال ملكية الأسـرة) وعليـه مراجعة (البحث الهندسي)، ومراعاة (بيان اتساع عرض الشارع) (بالنسبة للأراضي الفضاء والتعامل على الشقق لأول مرة) وأحوال المطالبة بالشهادة العقارية (فقد استمارة التغيير- العقد المسجل سند الملكية بالفرنسية قبل انشاء الشهر العقاري- عدم فـتح اسـتمارة التغيير للعقار) ومراعاة سرعة نهو بعـض طلبـات الإجـراءات (كانذار الشفعة وإعلان الرغبة في الشفعة ودعوى الشفعة وتجديـد قائمة قيد الرهن) لارتباطها بالمواعيد منعاً من (سقوطها بالتقادم)، وعليه بحث الملكية والتكليف- ومراعـاة تضـمين مشـروعات المحررات بعض البنود المتعلقة بالكسب غير المشرع والممنوعين من التصرف وإذا كان المحرر عشرون ألف جنيه فـأكثر يلـزم توقيعه من محام مقيد على الأقل أمام المحاكم الابتدائية وتصـديق نقابة المحامين على توقيعه وعليه معرفة أحوال عدم جواز إسـناد الملكية إلى وضع اليد، ومدى حجية بعض المستندات فـي إثبـات الملكية – وإذا كان التعامل على شقق أقيمت بعد ٩٢/٦/٢ يطالـب صاحب الشان بصورة من رخصة المباني أو شهادة من التنظـيم

بالبلدية بإقامة الأدوار في الحدود المسموح بها في الترخيص وإذا **كان التعامل على أرض فضاء صالحة للبناء (ومقسمة)** يلزم تقديم قرار اعتماد التقسيم وشهادة من البلدية بإتمام تنفيذ المرافق أو أداء نفقاتها أو تقديمه ضمان مصرفي بتكاليف تنفيذها (م ٣٢٣ ت.ش ٢٠٠١).

وإذا هناك انشاء لحق ارتفاق يراعى (العرض على قانون الأفنية المشتركة، (وعليه مراعاة التحفظات التي وردت بالفصل التاسع بالباب الأول من هذا الكتاب والخاصة (بأملاك الدولة الخاصة) وضرورة (موافقة جهات الدولة التي تخضع لها أو اختصامها في دعوى صحة التعاقد ليكون الحكم الصادر في مواجهتها حجة عليها فلا يحتاج الأمر إلى موافقتها بعد ذلك كما جاء بحكم محكمة النقض المشار إليه بهذا الكتاب و (م ٢٣٣ ت. ش ٢٠٠١).

وعليه مراعاة انه **إذا كان المتصرف عضواً بجمعية تعاون إسكاني** (تضمين مشروع المحرر (إقراراً) بعدم تملكه عقار تعاوني آخر- باستثناء ما قد يكون له في المصايف والتأكد من مرور عشرة سنوات على صدور قرار التخصيص له فإذا كان التصرف، قبل مرور تلك المدة يلزم تقديم موافقة هيئة تعاونيات الإسكان على التصرف)، وان يراعى الشروط التي يتطلبها القانون في تملك الأجانب للعقارات بمصر ق ٢٣٠/٩٦ وأوضح بمنشور فني ٢٠٠٣/٢ انه يجوز تملك أموال جمعيات الإسكان التعاوني بالتقادم بعد ان كان يحظر تملكها بالتقادم.

<u>في الباب الثاني:</u> من هذا الكتاب يؤكد على ضرورة تسجيل عقود الإيجار التي تزيد مدتها عن (تسع سنوات) وعدم جواز إثبات

تاريخها بمكاتب التوثيق. وان عقد الإيجار الموثق والمحدد المدة يجب تذييله بالصيغة التنفيذية ليصبح سنداً تنفيذياً ويجوز التنفيذ بموجبه (منشور فني ٢٠٠٦/٥). عند انتهاء مدته دون حاجة لاستصدار حكم بذلك.

وبالنسبة لحق الانتفاع يؤكد على انه (حق مؤقت) (لا يورث) وانه (يجب الامتناع عن توثيق أو شهر الوصايا بحق انتفاع صادر من مالكي حق الانتفاع وحده دون حق الرقبة (م ٣/٤٧٤/ت ش ٢٠٠١).

وبالنسبة للرهون بخصوص تجديدها (يجب التأكد من عدم مرور عشر سنوات على قيد الرهن حيث انه يسقط بمرورها)، ويعمل قائمة قيد رهن من جديد تكونه مرتبته (من وقت قيده).

وفي الباب الثالث حين يتكلم عن الالتصاق نجده يؤكد على ضرورة (تسجيل عقد مشتري الأرض) ليكون له حق التصرف في المباني المقامة عليها لان مالك الأرض ملك ما عليها من مباني وما جاء بالمنشور الفني ٩٥/٩ تأكيداً لتلك القاعدة (كما ان مالك المباني لا يستطيع طلب الشفعة إلا (بتسجيل عقد مشتري الأرض) قبل إبرام عقد البيع للعقار المشفوع فيه وبهذا قالت محكمة النقض في (الطعن ٥٩/٤٧٥ ق هيئة عامة جلسة ١٩٩٤/١٠/٢٥).

وفي الباب الرابع: يبين أنه (يجوز للموصي) (شهر الوصية حال حياته) وانه (يجوز له الرجوع فيها) لانه تصرف بالإرادة المنفردة له (فلا تلزم) (إلا بوفاته مصراً عليها، وعن وقف المساجد: فانه وقف مؤبد) لا يجوز الرجوع فيه، أما المساجد التي توجد أسفل أو أعلى عقار مبنى (فلا ينطبق عليها شرط المسجدية) الذي (يوجب ان تكون خالصة لله تعالى فلا علو فوقه ولا سفل تحته وانه في هذه الحالة يجوز بيع المسجد أما قسمته فلا تجوز).

وفي الباب الخامس يؤكد على انه إذا وجد شرط (مؤبد)غير موقوت طبقاً ٨٢٣ مدني وجب على المتضرر استصدار حكم نهائي (بإبطاله) طبقاً (م ١٤٣ مدني) (م ٤٦٨ ت.ش ٢٠٠١).

وفي الباب السادس يؤكد على أن (البيع الثاني من نفس المالك لنفس العقار ولمشتري آخر (باطل مطلقاً) ولو كان أسبق إلى التسجيل طبقاً م ٢٣ ق ٨١/١٣٦ الخاص بإيجار الأماكن وان ذلك قاصر فقط على الشقق المفرزة، وأنه (لا يجوز تجزئة شهر الحكم في عقد البدل)، كما أكد في عقد الهبة (على صحة إضافة شرط في العقد بعد جواز تصرف ولي القاصر في العقار لحين بلوغ القاصر سن الرشد؟ كما (يصح في العقد ذكر عدم تصرف الموهوب له في (حق المنفعة) مدة حياة الواهب لأنه (شرط موقوت) طبقاً م ٨٢٣ مدني.

وفي الباب السابع تحدث عن (عقد الصلح) وأكد على (عدم استلزام شهر (محاضر الصلح) إذا لم تتضمن حق عيني آخر واجب الشهر غير الذي ورد بصحيفة افتتاح الدعوى (فني ٩١/١٦) وقد أكدت عليه محكمة النقض في حكم حديث لها مشار إليه بخصوص هذا الموضوع بذلك الباب من الكتاب. (ويراجع طعن النقض المدني رقم ٦٧/٤٦٨٥ ق جلسة ٢٠٠٠/٥/١٨).

ويتحدث في هذا الباب عن (عقد القسمة) وانه يجوز للشريك المشتاع التصرف في حصته شائعة أو مفرزة بشرط (ان تكون في حدود نصيبه).

وفي الباب الثامن: يتحدث عن الوكالة: وقد أكد فيه على انه (إذا تضمن التوكيل مصلحة للوكيل ونص فيه على عدم الإلغاء إلا بموافقة الوكيل فان أي إلغاء من الموكل لذلك التوكيل بدون موافقة الوكيل يعد (كان لم يكن)، كما أكد على ضوابط الحد من انتشار

ظاهرة اصطناع توكيلات مزورة بنسبتها لأصحابها بغية شهر محررا وعقود متعلقة بالأراضي والعقارات (فني ١٩٩٦/٢٥)، كما تضمن (جواز إجراءات التوكيل الخاص في تقديم طلب الشهر) ما لم يكن موضوعه تصرف يشترط فيه (الرسمية) (كالهبة والرهن التأميني) فيلزم ان يكون (رسميا) (فني ١٩٩٣/١٣)، ، ٢٠٠١/١٠). وبخصوص (المنشوران الفنيان ١٠/٧، ٢٠٠١/١٩٩٣) بخصوص عدم جواز إلغاء الموكل للتوكيل إذا نص فيه على عدم جواز إلغاءه إلا بموافقة الوكيل: نص على حالة لم يتضمنها هذان المنشوران ولم يواجهاها أو يتعرضا لها هي (تحرير الزوجة لزوجها توكيلاً بالتصرف في جميع أموالها في أملاكها هنا يسأل الوكيل عن الغش والخطأ الجسيم ولا يسري التصرف في مواجهتها ويعد خائناً ومبدداً للأمانة طبقاً م ٣٤١ عقوبات (ويراجع بند ٩٣٨ من هذا الكتاب).

وفي الباب التاسع: يتكلم عن قواعد الإثبات ويؤكد ان (المحرر العرفي الخالي من توقيع صاحبه) (لا حجية له) ولكن (إذا كان بخط صاحبه واقترن بشهادة الشهود فانه يصلح ان يكون (مبدأ ثبوت بالكتابة) و (يقوم مقام الكتابة في الإثبات) (وانه إذا ناقش صاحب المحرر العرفي موضوع المحرر قبل الانكار كان تسليم بصحته فلا يقبل الانكار) وأكد على ان (دعوى صحة التوقيع) هي الحالة الوحيدة التي تقوم مقام (إثبات التاريخ) (حيث لا يجوز إثبات تاريخ شهر المحررات واجبة الشهر العقاري بالشهر العقاري وانه بصدور حكم صحة التوقيع يجعل أي تصرف يصدر من نفس البائع بعد ذلك لأي مشتر آخر لا يسري في مواجهة المشتري الآخر.

وفي الباب العاشر: يتحدث عن الدعاوى والأحكام وإجراءاتها (إجراءات المرافعات والتنفيذ) وإبراز هذا الكتاب ان الحكم متى أصبح نهائياً حاز (قوة الأمر المقضى فيه) لا يجوز المساس به عدا حالتين هما:-

١- الحكم المنعدم.

٢- حكم مرسى المزاد الجبري اللذان يجوز رفع دعوى أصلية مبتدأة ببطلانه.

أما الحكم الباطل بعد تحصينه كل ما يجوز عمله هو طلب الحكم بعدم الاعتداد به.

وفي الباب الحادي عشر: أكد ان من شروط قبول دعوى صحة التعاقد هو:

(ملكية البائع للمبيع وسداد الأمانة القضائية وتقديم صحيفة الدعوى مشهره)، وانه يجوز تسجيل حكم دعوى صحة التعاقد إذا مر عليه أكثر من ١٥ سنة ما دام انه قد تبين من بحث الملكية انه لازالت على ملك البائع وانها لم تخرج من ملكيته بالتصرف فيه لأخر قام بتسجيله، واستلزم بالنسبة (لجهات التحفظ الحكومية) ضرورة (اختصامها في الدعوى) ليصدر الحكم في مواجهتها فلا يحتاج موافقتها، وأكد على ذلك حكم النقض و م ٢٣٣ ت.ش ٢٠٠١، وبينت تعليمات الشهر في المادة الأخيرة سالفة الإشارة انه كي يحوز الحكم الصادر في المواجهة (الحجية) على من صدر في مواجهته، ضرورة تضمن الدعوى طلبات تمس مباشرة حقوق على من صدر في مواجهته ضرورة تضمن الدعوى طلبات تمس مباشرة حقوق المحكوم في مواجهته ولم يبد اعتراضات على هذه الطلبات أو أبداها ورفضتها المحكمة).

وفي دعوى فرز وتجنيب أكد على (ضرورة اختصام جميع

الشركاء المشتاعين) وان أثر الحكم الصادر فيها (مقرر كاشف ذا أثر رجعي).

وفي دعوى ثبوت ملكية أكد على انها (لا ترفع ضد البائع للحائز إذا كان مالكاً بعقد مسجل وإنما ضد شخص (من الغير) يدعي الحيازة وينازع فيها)، و(عدم جواز الجمع بينهما وبين دعاوى الملكية لتعارض ذلك مع (م ٤٤ مرافعات) وان أثر الحكم الصادر فيها (مقرر كاشف ذا أثر رجعي).

<u>وفي الباب الثاني عشر</u>: يتحدث عن (التنفيذ) واقتصر على نوعان فيه هما (التنفيذ الجبري على العقار) ثم (الحجز الإداري) وأهم ما جاء بهذا الأخير انه نبه مشدداً على (عدم جواز شهر محاضر الحجز الإداري المقدم من البنوك) (منشور فني ١٠/٢٠٠٠)، وانه بالنسبة للحجوز الإدارية المشهرة (قبل) صدور حكم المحكمة الدستورية العليا <u>لا يجوز التأشير عليها بمنطوق حكم المحكمة الدستورية (إلا بموجب حكم نهائي متعلق بالمحرر المراد التأشير عليه بالمحو أو بموجب إقرار رسمي من الدائن طبقاً م ٤٥ ق ١١٤/١٩٤٦ بتنظيم الشهر).</u>

<u>وفي الباب الثالث عشر</u>: نتحدث عن بعض القوانين وثيقة الصلة بأعمال الشهر كالتحكيم، والتعامل بالنقد الأجنبي وقانون الأحوال المدني، وأكد في الأخير على (الامتناع عن إثبات أسماء الشهرة ما لم تكن ثابتة ببطاقة تحقيق الشخصية (فني ١٦/٢٠٠٠).

<u>وفي الباب الرابع عشر</u>: يتحدث عن بعض الصعوبات في إجراءات التسجيل التي يجب على مصلحة الشهر العقاري العدول عنها بموجب (منشور فني جامع) يذاع على ماموريات الشهر ومكاتبها ويذكر بعض التيسيرات التي جاء بها كتاب تعليمات شهر ٢٠٠١، كما يشير

إلى مواضع عدلت عنها محكمة النقض من الخطأ إلى الصواب بعد ذلك وأخرى كانت صواباً ثم جنحت إلى الخطأ بعد ذلك، وأخرى أيضاً تارة إلى الصواب دون وصول إلى رأي قاطع بحكم (هيئة عامة)، ورأي المؤلف بخصوص الصواب في هذا الشان.

<u>وفي الباب الخامس عشر:</u> يتحدث عن اختصاصات قسم القضايا بمكتب الشهر.

<u>وفي الباب السادس عشر:</u> يتحدث عن المركز القانوني والأدبي لمأمور الشهر ومساءلته جنائياً وتأديبياً إذا أخل بواجبات وظيفته وحدود مسئوليته عن أعمال خارج وظيفته.

<u>وفي الباب السابع عشر:</u> يتحدث عن لائحة التفتيش الفني على أعمال مأمور الشهر وصندوق الخدمات الصحية والاجتماعية للعاملين بالمصلحة وأسرهم، وتخويل (أمناء المكاتب) سلطاتهم التنفيذية تأكيداً لمبدأ اللامركزية وتبسيطاً للإجراءات.

<u>وفي الباب الثامن عشر:</u> يتحدث عن قانون تنظيم الشهر ولائحته التنفيذية بخصوص إجراءات التسجيل. ثم قانون العاملين بالمصلحة رقم ١٩٦٤/٥، ثم قوانين التسجيل الصادرة سنة ١٩٢٣ للوقوف عليه وعلى عيوبها ومزاياها للاستئناس والاسترشاد فقط ليس إلا.

تلك صورة سريعة موجزة لأهم ما جاء بهذا الكتاب.

ونسأل الله العلي القدير التوفيق والسداد

المؤلف

إمضاء

رجاء من المؤلف إلى المسئولين

إلى السيد/ وزير العدل بصفته الرئيس الأعلى لمصلحة الشهر العقاري.

إلى السيد/ رئيس مجلس الشعب المصري بصفته المسئول عن إصدار التشريعات.

إلى السيد/ رئيس لجنة التشريعات بمجلس الشعب المصري بصفته المسئول عن إعداد التشريعات وتنقيحها لعرضها على ممثلي الشعب وإبداء الرأي بها.

إلى السادة / أعضاء مجلس الشعب المصري.

.... وحتى تنتفع جميع طبقات وفئات الشعب.. بتسجيل عقاراتهم حماية لحقوقهم وضماناً لها وتجنيباً للمنازعات والمشكلات.... إعمالاً لنص م ٣٤ من دستور جمهورية مصر الدائم لسنة ١٩٧١ والذي جاء فيه (الملكية الخاصة المصونة) فيجب إذن حفظ حقوق كافة المواطنين وتوفير الحماية لها من مافيا الأراضي وعدم قصر التسجيل على القادرين فقط....

.... رجاء خفض الرسوم النسبية التي يسددها الصادر لصالحه المحرر عند التسجيل من ٦% شرائح إلى ١/٢ % بحد أقصى ألفين جنيه لغير القادرين ومتوسطي الحال، ١,٥% للبنوك وشركات المقاولات ولقد أدى جعل رسوم التسجيل ٣% إلى جانب ارتفاع حوالة تكاليف أعمال المساحة إلى هجر الكثير من المواطنين للشهر العقاري ولجوئهم إلى المحاكم برفع دعاوى صحة توقيع لان رسومها ضئيلة للغاية وتعد بمثابة (إثبات تاريخ) وإن ذلك ضروري لسببين:

<u>أولهما:</u> سيؤدي بالتسجيل الى ظهور جميع التعاملات و العقود

العرفية عند استخراج شهادة عرفية.. مما يقطع الطريق أمام مافيا الأراضي الذين يصطنعون عقود عرفية وهمية على عقارات تركها أصحابها وهاجروا ثم أخذ حكم صحة تعاقد عليها وعمل إعلان على ذات العقار الذي هاجر منه صاحبه ثم إعادة الإعلان مرة أخرى طبقاً م ٨٤ مرافعات وانه إذا لم يحضر يعد الحكم الصادر في غيبته (حضوري اعتباري) وبعد صدور الحكم يقوم (بتسجيله).

<u>ثانيهم:</u> ان كثرة التعاملات بعد خفض الرسوم سيعوض ما تم خفضه، إلى جانب انه سيؤدي إلى خفض حجم البطالة إلى حركة وعمل جميع طوائف الشعب مما يؤدي إلى انتعاش الاقتصاد المصري بإذن الله.

وباعتبار أن م ٣٤ من دستور جمهورية مصر تنص على ان (الملكية الخاصة مصونة) فيجب ان تكون الرسوم (رمزية) ليس إلا..........

خاصة وان غالبية أفراد الشعب المصري من المواطنين الكادحين محدودي الدخل. وقد تم أخيراً خفض الرسوم اعتباراً من ٢٠٠٦/٨/٧ بحسب (مسطح العقار) شرائح بحد أقصى ألفان جنيه بموجب ق ٢٠٠٦/٨٣ ولائحته التنفيذية رقم ٢٠٠٦/٥٤٢٤. كما يناشد المؤلف السيد/ رئيس مجلس الوزراء خفض حوالة عمل كشف التحديد المساحي إلى (٢٥ جنيه) (مهما تعددت موضوعات طلب الشهر الواحد) بدلاً من ٤٠٠ جنيه والتي كانت من قبل حتى أغسطس ٢٠٠١ (عشرة جنيها) فقط لا غير، وقد تم أخيراً إدراجها ضمن فئة الرسوم المخفضة بموجب ق ٢٠٠٦/٨٣ بحسب (مسطح العقار) شرائح بحد أقصى ألفان جنيه شاملة حوالة المساحة. إلا أن هيئة المساحة لم تكتف بنصيبها المتضمن في رسوم تسجيل الشهر

العقاري وأصبحت تطلب فروقات تكاليف ورسم إعادة معاينة كما تطلبت رسوم على حقوق الارتفاق التي يستفيد منها عقار التعامل ورسوم ٣٠٠ جنيه على تطبيق العقد .المسجل فيكون بذلك قد اقتضت رسوم تفوق بكثير رسوم التسجيل المستحقة لمصلحة الشهر العقاري والمؤلف يناشد المشرع بالتدخل للإعفاء من كل هذا وان فئات كثيرة من الشعب المصري وأصحاب الدخول الضعيفة قد تضرروا من قرارات هيئة المساحة وتعسفها بالمخالفة للقانون.

كما نناشد المسئولين بمنح الأعضاء الفنيون ماموري الشهر بمكاتب ومأموريات مصلحة الشهر العقاري (بدل تفرغ) أسوة بزملائهم بهيئة قضايا الدولة والضرائب كذلك منحهم (مكافآت تشجيعية) لمن ينجز منهم في عمله وييسر على المواطنين بعيداً عن حكم البيروقراطية (حكم المكاتب).

والله الموفق

المؤلف

إمضاء

كساد سوق العقارات – الأسباب والعلاج[1]

واقتراحات المؤلف لتنشيط الاقتصاد في مجال الاستثمار العقاري

أولاً: ارتفاع رسوم التسجيل العقاري النسبية بشرائح بحد أقصى ٦% والمفروض ان رسوم التسجيل يجب ان تكون (رمزية) فالتسجيل ضرورة وليس كماليات وذلك للحفاظ على الملكية العقارية واستقرارها بتمكين جميع أفراد الشعب من التسجيل وعدم قصره على القادرين فقط إعمالاً لنص مادة ٣٤ من دستور جمهورية مصر الدائم لسنة ١٩٧١ (الملكية الخاصة مصونة)، وحتى يمكن سد الطريق أمام (مافيا وعصابات اغتصاب الأراضي) ونقترح جعلها ١/٢ % أو مائة وخمسون جنيهاً لأصحاب الدخول المحدودة بحد أقصى ألفان جنيه – وأربعمائة جنيه للبنوك وشركات المقاولات والاستثمار. ولقد كان عدد المسجلات المشهرة بمكتب الإسكندرية للشهر حتى آخر عام ١٩٧٩ بلغ ما يزيد على ٧٠٠٠ (سبعة آلاف مسجل)، وبعد صدور قانون ٩٤ لسنة ١٩٨٠ أصبحت لا تزيد عن (ألفان ومائتان مسجل أو مشهر). وحسناً ان استجاب المشرع لنداء مؤلف الكتاب وألغى الرسم النسبي وجعل الرسوم على أساس (مسطح العقار) شرائح بحد أقصى ألفان جنيه شاملة حوالة المساحة المقررة لعمل كشف تحديد الخاص بطلب الشهر حتى يمكن بحث الملكية والتكليف بمقتضاه وذلك بموجب ق ٢٠٠٦/٨٣.

[1] من مقال نشر للمؤلف بجريدة الوفد القاهرية بتاريخ ٢٠٠٢/١٢/١.

ثانياً: ارتفاع رسم حوالة عمل كشف التحديد المساحي لطلب التسجيل والشهر – والتي كانت سابقاً حتى شهر أغسطس ٢٠٠١ (عشرة جنيها) ثم ارتفعت إلى شرائح تبدأ من ١٢٤ جنيه حتى ١٩٣ جنيه ثم إلى ٣٨٠ جنيه – والتي يجب ألا تزيد بأي حال عن عشرين جنيه مهما تعددت موضوعات الطلب الواحد المقدم للتسجيل وحسناً ان استجاب المشرع إلى نداء المؤلف وتم إدراجه في مبلغ الرسوم المخفض الجديد بموجب ق ٢٠٠٦/٨٣. مع ملاحظة أن هيئة المساحة تعسفت واقتضت رسوم أخرى فروق تكاليف وتطبيق عقود ورسوم إعادة معاينة بما يزيد عن رسوم تسجيل العقار التي يطلبها الشهر العقاري.

ثالثاً: التوسع في (الإسكان الفاخر) على حساب (الإسكان المتوسط أو الاقتصادي) – أدى إلى قلة الطلب على الإسكان الفاخر – وذلك لان الغالبية العظمى من الشعب من محدودي الدخل لا يلائمها إلا (الإسكان المتوسط) فيجب التوسع في الإسكان المتوسط والاقتصادي.

رابعاً: كثرة التسهيلات الائتمانية من البنوك للاستثمارات العقارية والتي تم توجيهها إلى بناء القصور والفيلل والشقق الفاخرة بالساحل الشمالي ومطروح ولا يوجد من يشتريها نظراً لارتفاع سعرها والأغلبية كما سبق ان ذكرنا من (محدودي الدخل) مما أدى إلى ركود السوق – وتعثر الشركات القائمة بالاستثمار في سداد القروض للبنوك.

خامساً: كثرة اللوائح والروتين الحكومي بمصلحة الشهر العقاري وتطلب اشتراطات كثيرة وقيود معينة لإجراء التسجيل والسير في إجراءاته... كل ذلك أدى إلى هجر (الأغلبية) (للتسجيل) والاكتفاء بعمل (دعاوى صحة توقيع) أمام ساحات المحاكم والتي تعد بمثابة (إثبات تاريخ) للعقار – والتي لا يجوز تسجيلها بالشهر العقاري فيجب تبسيط الإجراءات واختصارها قدر الإمكان وكمثال:

١- تطلب بيان مسطح الأرض الفضاء ومسطح المباني لتقدير الرسوم.

٢- تطلب رخصة مبان أو شهادة بها إذا كانت المبان مقامة بعد ٩٢/٦/٢ ويصعب استخراج صورة رسمية من الترخيص حيث تتطلب الإدارة الهندسية بالبلدية (تقديم تصريح من المحكمة بذلك) ولكن ما الحل إذا كان طلب الشهر المقدم للمأمورية (بيع رضائي) وليس إشهار صحيفة دعوى صحيفة تعاقد متداولة أمام المحكمة.

<u>سادساً:</u> عدم جودة الانتاج – وقلة التصدير: فيجب العمل على تحسين الإنتاج لتقوى على المنافسة أمام مثيلاتها من السلع التابعة لدول أخرى وفتح منافذ وأسواق جديدة للتصدير.

<u>سابعاً:</u> ارتفاع (شريحة الضرائب) أدى إلى (ارتفاع التكلفة) مما أدى إلى (ارتفاع أسعار الشقق) ولا توجد سيولة للشراء لأن الغالبية كما ذكرنا من محدودي الدخل مما أدى إلى توقف حركة البيع والشراء.

<u>ثامناً:</u> يجب إلغاء وصاية (الجهاز المركز للمحاسبات) على القسم المالي لمكاتب الشهر العقاري، ذلك الجهاز الذي يقوم باستظهار (فروق رسوم تكميلية) (باهظة) بعد تمام عملية الشهر وبدون سند من القانون – تلك التي لا تفرض إلا في حالتي (الغش والخطأ الحسابي) – وأن القسم المالي لمكاتب الشهر العقاري ذو كفاءة عالية وصاحب اختصاص أصيل- وقد أدى ذلك إلى (إحداث القلق للجماهير العريضة المتعاملة مع الشهر العقاري) حيث يفاجئ بعد (عدة سنوات) من التسجيل (برسوم باهظة تكميلية)

زيادة على ما سدده – مما أدى إلى انصراف الغالبية من أصحاب العقارات عن التسجيل بالشهر العقاري وسلوك سبيل رفع دعاوى صحة توقيع وبرغم أن الحكم الصادر فيها لا يسجل بالشهر العقاري فإنهم يلجئون إليها لكون رسومها ضئيلة جداً لا تتعدى ٦,٥٠ جنيه ولتوقي طعن ورثة البائع بعد وفاته على توقيعه، كما تعد بمثابة (إثبات تاريخ).

__تاسعاً:__ اشتراط البنك فائدة سنوية تزيد عن ٧% (١٤,٥% سنوياً) عن طلب الحصول على قرض بضمان العقار وعند حساب الفوائد تضاف فائدة العام السابق إلى أصل مبلغ القرض عند حساب فائدة العام اللاحق وهو ما يسمى (بالفائدة المركبة) وهذا مخالف لنص المادتين ١/٢٢٧ مدني، ٢٣٢ مدني (وكمثال المسجل ٨٥/١٧٤٨ إسكندرية والذي كان قيمة قرضه مائة ألف جنيه وفائدته السنوية ١٤,٥%، مما أدى إلى إفلاس أصحاب شركات الاستثمار وتعثرهم عن السداد ولعلاج ذلك يلزم جعل سعر الفائدة لا تزيد بحال عن ٢% سنويا، وعدم إضافة الفائدة السنوية إلى أصل مبلغ القرض عند حساب الفائدة لأن ذلك يؤدي في النهاية إلى تقاضي فوائد تزيد عن ربع المبلغ المقترض.

المؤلف

إمضاء

١ـ دستور جمهورية مصر الدائم الصادر سنة ١٩٧١ والملكية العقارية:

<u>م ٢ منه:</u> (اللغة العربية) لغة الدولة الرسمية.

ويجب تحرير العقود والمحررات والمكاتبات (باللغة العربية) طبقاً م ١ ق ١٩٥٨/١١٥ معدلة بالقانون ١٩٧٦/١٠٢، فإذا كانت محررة (باللغة الأجنبية) وجب أن ترفق معها (ترجمتها باللغة العربية).

<u>م ٣٤ منه:</u> (الملكية الخاصة مصونة) ولا يجوز فرض الحراسة عليها إلا في الأحوال المبينة في القانون وبحكم قضائي، ولا تنزع الملكية إلا للمنفعة العامة – ومقابل تعويض عادل وفقاً للقانون، وحق الإرث فيها مكفول.

<u>م ٣٥ منه:</u> لا يجوز (التأميم) إلا لاعتبارات (الصالح العام) و(بقانون) ومقابل (تعويض عادل).

<u>م ٣٦ منه:</u> (المصادرة) العامة للأموال (محظورة) ولا تجوز المصادرة الخاصة إلا (بحكم قضائي).

<u>م ١٨٧ منه:</u> تطبيق القانون (بأثر فوري) ما لم ينص صراحة) على (رجعيته) [1].

---

[1] انظر الطعنان ٥٥/١٠٤٤ ق جلسة ١٩٨٨/٦/١٢، ٥٦/١٣٧٧ ق جلسة ١٩٨٨/١٢/٢٧: (عدم جواز انسحاب القانون الجديد على ما يكون قد انعقد قبل العمل به من تصرفات أو تحقق من أوضاع، وخضوع (العقد) للقانون الذي أبرم في ظله).

... وأكدت على ذلك (المحكمة الدستورية العليا) في (القضية ٣/٤٧ ق دستورية جلسة ١٩٨٣/٦/١١) (عدم سريان أحكام القوانين إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها ولا يترتب عليها أثر فيما (وقع قبلها) احتراماً للحقوق المكتسبة ومراعاة للاستقرار الواجب للمعاملات، وبالتالي فإن (المركز القانونية) التي نشأت مرتبة آثارها في ظل أي من القانون القديم أو الجديد تخضع لحكم).=

(لا تسري أحكام القوانين الأعلى ما يقع من تاريخ العمل بها ولا يترتب عليها أثر فيما وقع قبلها، ومع ذلك يجوز (في غير المواد الجنائية) النص في القانون على خلاف ذلك (صراحة) بشرط (موافقة) أغلبية أعضاء مجلس الشعب).

القانون الواجب التطبيق بالنسبة للعقارات عند عدم اتحاد إرادة المتعاقدين:-

الإسناد في الالتزامات التعاقدين ضوابطه: الأصل فيه إرادة الطرفين الصريحة أو الضمنية (م ١٩ مدني). عدم اتجاد إرادتهما موجب لتطبيق (قانون الموطن المشترك)، وإلا قانون الدولة التي تم فيه التعاقد الاستثناء: العقود المتعلقة بشان عقار: سريان قانون الموقع عليها مؤداه: تعلق العقود بعقار موجودة بمصر أثره: سريان القانون المصري عليها.

(طعن ٦٦/٨٧١ق جلسة ١٩٩٩/٣/١٤) (طعن ٥٢/١١١٤ ق جلسة ١٩٨٩/١٢/٤).

= وترتيبا على ذلك: قضت (محكمة النقض) في (الطعن ٥١/١١٦ ق جلسة ١٩٨٤/٣/١١) (إن الحكم الوارد بالمواد ١١، ١٢ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٩٩٣/١٦٢ والخاصة بالقانون ١٩٥٥/٤٣٠ بشان الرقابة على المصنفات الفنية بسريان شرط التصديق على التوقيع) بالشهر العقاري بالنسبة لطلبات تجديد التراخيص السابق صدورها منذ عشر سنوات سابقة على صدور هذه اللائحة وفي ظل قواعد قانونية ولائحية سابقة، يكون قد انطوى على إخلال خطير بالحقوق المكتسبة والأوضاع المستقرة التي نشأت في ظل اللائحة السابقة ومن ثم يكون هذا الحكم مشوب بعدم المشروعية ومخالفة القانون).

القانون الواجب التطبيق بشأن أشكال العقود:

– <u>أشكال العقود والتصرفات:</u> خضوعها لقانون البلد الذي أبرمت فيه (م ٢٢ مدني). عدم جواز الاحتجاج بأحكام قانون الشهر العقاري بمصر رقم ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر) (بشان عقد الوكالة الصادر خارج مصر). (الطعنان ٦٤١/٦٦٨/٦٠ ق جلسة ١٩٩١/٤/٢٨).

سريان القانون من حيث الزمان:

١– (النص الخاص) يقيد (النص العام) ويعتبر استثناءاً منه.

(النص اللاحق) يلغى (النص السابق) إذا تعارض معه. الاستثناء: (النص العام اللاحق) لا يلغى (نصًا خاصًا سابقًا عليه) وان تعارض معه.

(طعن ١٩٧٨/٥٧ ق جلسة ١٩٩٠/٦/٢٨) (طعن ١٢٧٣/٦٠ ق جلسة ١٩٩٤/١١/٣).

<u>٢– قيام (قانون خاص) مؤداه:</u> عدم الرجوع إلى (القانون العام) إلا فيما فات القانون الخاص من أحكام. لأنه لا يجوز إهدار (القانون الخاص) بذريعه أعمال قاعدة عامة لما في ذلك من منافاه صريحة للغرض الذي من أجله وضع القانون الخاص.

(طعن ٩٧٩/٦٠ ق جلسة ١٩٩٦/١٢/١) (طعن ٢٦٩١/٦٠ ق جلسة ١٩٩٦/١٢/١).

المراكز القانونية وحتى يسري عليها القانون الجديد:

<u>١– أحكام القوانين:</u> عدم سريانها إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها.

الاستثناء: الأحكام المتعلقة (بالنظام العام) سريانها (بأثر فوري) على (المراكز والوقائع القانونية) القائمة وقت نفاذه ولو كانت ناشئة قبله.

(طعن ٩٩/٥٥ ق جلسة ١٩٩٠/١٠/٣١) (طعن ٤٤٥/٦٠ ق جلسة ١٩٩٥/٢/٨).

٢- **المراكز القانونية:** التي تنشأ و (اكتملت) في ظل القانون القديم خضوعها لأحكامه من حيث آثارها وانقضائها. **العبرة في ذلك:** بوقت حصول الواقعة المنشئة أو التي اكتمل بها المركز القانوني، وليس بوقت المطالبة به، (طعن ١٣٥/٥٦ ق جلسة ١٩٩٢/٥/٢٧).

٣- النص التشريعي سريانه على ما يلي نفاذه من وقائع، ما لم ينص القانون برجعية أثره. أحكام القانون المتعلقة (بالنظام العام) سريانها بأثر فوري على ما لم يكتمل من (المراكز القانونية) الناشئة قبل نفاذه.

(طعن ٢١٤٥/٥٤ ق جلسة ١٩٨٦/١/١٣).

إلغاء التشريع

- **إلغاء التشريع:** لا يكون إلا (بتشريع لاحق) (مماثل له أو أقوى منه) وليس لسلطة أدنى في مدارج التشريع إلغاء أو تعديل قاعدة تنظيمية وضعتها سلطة أعلى أو إضافة أحكام جديدة إليها إلا بتفويض من هذه السلطة العليا أو من القانون.

(طعن ١٢٠١/٥٨ ق جلسة ١٩٩٢/١٢/٢١) (طعن ١٨١/٥٦ ق جلسة ١٩٩٠/١٢/١٣).

الباب الأول

إجراءات التسجيل

في

مأموريات ومكاتب الشهر العقاري

الفصل الأول

نظام السجل العيني ماله وما عليه – السجل الشخصي كنظام للشهر:

(التسجيل) شرط لنقل الملكيـــة فـــي العقـــار (طبقـــاً م ٩ ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر العقاري).

من أحكام النقض:-

تعلق أحكام قانون ١٩٤٦/١١٤ بتنظـيم الشـهر العقـاري (بالنظام العام) وكون قواعدها أمره واجبة التطبيق عـدم جـواز مخالفتها فيما يتعلق بانتقال ملكية العقار– بمقولـة اعتبـار لجنـة التقدير (أصول المنشأة المؤممة وخصومها) (مملوكـة للمشـتري) دون البائع – بالمخالفة لأحكام القانون المذكور.

(طعن ٣٤/١٨٢ ق جلسة ١٩٦٨/١٢/٢٦)

١- نظام السجل العيني ماله وما عليه:

السجل العيني مطبق ببعض النواحي بقرار وزاري في بعض محافظات مصر. . ولكن واجهته صعوبات ومشـكلات عمليـة، فالبرغم من المزايا التي يتمتع بها ذلك النظام من:

<u>١– الحجية والثبوت المطلق للقيـد:</u> وهـذا يحقـق الثقـة واستقرار المعاملات.

<u>٢– مبدأ التخصيص:</u> بتخصيص صفحة لكل عقار تدون فيها جميع التصرفات الواردة على العقار.

٣- مبدأ القيد المطلق (أي الشهر المطلق) : بقيده جميع الوقائع والاتفاقات والتصرفات فيصبح القيد بذلك (مصدر الحق).

٤- مبدأ المشروعية: عن طريق المراجعة الدقيقة قبل إجراءا قيد السجل.

٥- التطهير: بانه يطهر العقار من الحقوق التي لم تظهر أثناء التسجيل.

٦- مبدأ حظر التقادم: فكل ما هو مدون هو (عين الحقيقة) فلا يسري عليه التقادم في مواجهة صاحبة الحق. ويلاحظ ان هذا المبدأ قد اهتز عرشه حينما ألغت المحكمة الدستورية العليا المادتين ٣٧، ٣٨ من قانون السجل العيني رقم ١٩٦٤/١٤٢ وذلك في القضية رقم ١٧/٤٢ ق دستورية جلسة ١٩٨٨/٦/٦.

والمنشور بالجريدة الرسمية العدد (٢٥) بتاريخ ١٩٩٨/٦/١٨.

.... إلا ان (عيوبه) التي ظهرت عند التطبيق أكثر من مزاياه ونورد بعض منها[1]:

١- أنه حدد مدة (شهرين) لتطبيق نظام السجل العيني (بالناحية) من تاريخ صدور القرار الوزاري - وهذا عيب فما دام لا يوجد (تعارض) بالنسبة لاستمارة التسوية، فيجب جعلها مفتوحة بدون تحديد مدة وذلك حتى لا يتكرر فتح باب قبول الاستمارات عدة مرات دون علم الجماهير الذي يتم عن طريق النشر بالصحف، وهذا غير كاف حيث يجب أن يمتد النشر إلى التليفزيون والإذاعة والإذاعات المحلية لضمان وصول الإعلان عنه إلى علم كافة الجماهير.

---

(١) انظر المرجع في السجل العيني ومشكلات عملية واجهت تطبيقه بمصر (للمؤلف) الناشر المكتب الفني للموسوعات القانونية.

٢- كثرة شكاوي أصحاب التكاليف المساحي (للحدود) يـتم (مكتبيا) على (الورق) وليس على (الطبيعة) مما يؤدي إلى التعامل على مسطح مخالف للطبيعة وخاصة اذا كان مشاعاً ويراد افـراز جزء منه.

٣- كثرة شكاوي أصحاب التكاليف، ورفع دعاوي أمام اللجنة القضائية لعدم صدور عقود عرفية حقيقية منهم، فيفاجأ أصـحاب التكاليف باستنزال جزء من مسطحه، بينما لـم يصـدر منـه أي تصرف للصادر ضده التعامل باستمارة التسوية.

٤- جعله إشهار حق الإرث (كليا) لكامل ملكيـة المـورث بالناحية يؤدي إلى شهر حق الإرث مرتان؛ الأولى عن التكليـف والثانية عما يمتلكه المورث المشهر حق إرثه والذي آل إليه مـن سلفه، بل يجب جعل الإشهار (جزئيا) كمثيله (بالسجل الشخصي). وبما لا يتعارض مع نص ٢/١٣ ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظـيم الشـهر العقاري التي أجازت شهر حق إرث جزء من عقـارات التركـة وجعله (وحدة) تبنى على أساسها (تصرفات الورثـة) وحسـناً ان استجاب المشرع لنداء مؤلف الكتاب فأصدر قانون رقم ٢٠٠٦/٨٣ ونص على مجانية شهر الإرث في السجل العيني أسـوة السـجل الشخصي، كما أجاز شهر حق الإرث جزئياً لأحد عقارات التركة.

٥- استلزامه تحصيل (رسم نسبي) على شهر حق الإرث إذا مر على وفاة المورث (خمس سنوات) على تطبيق القانون بالناحية تأسيساً على: انه (حلقة بيع عرفية)، وقد يكون رسـوم التسـجيل (باهظة) الأمر الذي يعوق عملية التسجيل، وضياع حقوق الخزانة العامة للدولة وخاصة إذا ارتبط الإرث بتصـرف حيـث يسـتلزم القانون في التصرفات الناتجة عن التركة الميراثيـة (شـهر حـق

الإرث) و لا يوجد ذلك (الرسم النسبي) في نظيره (السجل الشخصي) حيث ان شهر الإرث (معفي) من الرسوم النسبية طبقاً م ٣٣ ق. ١٩٦٤/٧ برسوم الشهر – وهو هنا مخالف لذلك القانون، وحسناً ان استجاب المشرع لنداء المؤلف طبقاً للتنويه المشار إليه بالفقرة السابقة.

٦- كثرة (نماذج السجل العيني) أدت إلى بطء الإجراءات وعرقلة سير العمل.

٧- يلزم إضافة (خانة لصحيفة الوحدة العقارية) خاصة ببند (التكليف) (رقم واسم صاحب التكليف) بدلاً من عمل نموذج ٤٦ عيني حتى يمكن للبلدية والضرائب العقارية نقل التمويل والتكليف بموجبها، مع الاتفاق بين الضرائب العقارية وإدارة السجل العيني على (شعار معين أو قالب معين) لخاتم (ناقل للتكليف).

٨- ان شهادة القيودات تستخرج خالية من بيان الجدود والأطوال لعقار التعامل وتقتصر فقط على بيان الحوض والقطعة والمسطح والناحية، مما يؤدي إلى تسكين المحدد المفرز إلى (مشاع في (مسطح أكبر) من القطعة الأصلية، مما يضر بحقوق البنك المقرض، فلا يستطيع تحديد (أرض المدين) موضوع الرهن حتى يمكنه الحجز عليه استيفاء لحقوقه، مما يؤدي إلى ضياع حقوق الخزانة العامة.

٩- عند التجزئة والتسكين (بالنسبة والتناسب) وتسكين جميع القطع كل بحسب نسبته في القطع الأصلية، يتم التسكين في جميع التجزئات بما يؤدي إلى التصادم بين وضع اليد بالطبيعة، وشهادة القيودات التي تستخرج من القطع المجزأة بعد التسكين.

١٠- لا يجيز (الحلول العيني) بعكس السجل الشخصي.

١١- ان قيد الحق العيني التبعي في ظل ذلك النظام لا يسقط ولا يجدد بمضي عشر سنوات، والتي سقطت بسبب عدم التجديد قبل إجراءا القيد الأول، لا يقيد في السجل لانقضاء الآثار المترتبة على التجديد بحجة سهولة معرفة مركز العقار من جهة القيد.

١٢- لا يعتد (بجسن نية المشتري الأول) اذا تراخى في التسجيل لافتراضه عدم حصول التسجيل إلا بناء على حكم يصدره (قاضي مختص) بعد فحصه للواقع (طعن مدني جلسة ١٩٧٠/٤/٧)، بعكس السجل الشخصي فيعد (حسن النية) (شرط أساسي) لحماية حق من يتعامل على العقار، وشرط أيضاً (لانتقال الملكية) (بالعقد المسجل). ويقصد بحسن النية: الجهل بسبق التصرف في العقار.

١٣- أنه يتطلب (مصاريف كثيرة) ويتكلف نفقات باهظة لعمل مسح شامل لعقارات البلد وتحديد موقع كلاً منها ومساحته وحدوده وأطواله وإجراءات تحقيق لاثبات صحة الحقوق العينية عن كل عقار لذا فهو ينتشر في البلد المتقدمة اقتصادياً.

١٤- عند تجزئة عرائض الدعاوي (بالقطع) الواردة بالصحف، يجب عدم تجزئة القطع نظراً لأنها لا تعلى على القطعة الأصلية (الملغاة) طبقاً م ٣٩ ق ١٩٦٤/١٤٢ بالسجل العيني حيث لا يجوز تنفيذها إلا بموجب (محررات موثقة) صادرة ممن يملك التصرف ولذلك يجب تعديل المنشور الفني ١٩٨٥/١٣، ذلك لان عريضة الدعوى (ليست تصرف)، فقد يحكم فيها بالرفض أو عدم القبول.

١٥- أن القرار الوزاري بفتح استمارة التسوية بعدة أقسام مساحية يتم في محافظات مختلفة، مما يتسبب عنه عند سريان السجل العيني في القسم المساحي (التأجيل) لحين إتمام باقي الأقسام المساحية التي لم تتم بعد، لذلك يجب ان يكون القرار الوزاري (لكل قسم مساحي على حدة).

١٦- صعوبة تطبيقه في البلاد التي تفتت فيها الملكية العقارية.

١٧- أنه يضحي بمصلحة المالك الحقيقي لصالح مكتسب العقار وذلك لما يتمتع به من (قوة ثبوت مطلقة).

١٨- لا يجيز تسجيل (حكم ثبوت الملكية) طبقاً للمواد ٣٧، ٣٨ ق ١٩٦٤/١٤٢ بنظام السجل العيني إذا مر عليه أكثر من ١٥ سنة من وقت بدء سريان تطبيق نظام السجل العيني بالناحية التسجيل.

هذا وقد ألغت المحكمة الدستورية العليا هاتان المادتان وذلك في الطعن رقم ١٧/٤٢ ق دستورية جلسة ١٩٩٨/٦/٦ والمنشور بالجريدة الرسمية العدد (٢٥) بتاريخ ١٩٩٨/٦/١٨.

أحكام النقض في السجل العيني:-

دعاوى الاستحقاق ومن له حق رفعها وشرط قبولها وضرورة التأشير بها:-

١- الدعاوى المتعلقة بحق عيني في مفهوم م ٣٢ ق ١٩٦٤/١٤٢ بنظام السجل العيني شمولها دعاوى الاستحقاق، ومنها دعاوي الاستحقاق عن طريق الميراث أو دعوى الإرث. ما

هيتها؟ تلك التي يرفعها الوارث الحقيقي بعد (قيد) حق الإرث في السجل العيني لوارث ظاهر مطالباً الأخير باستحقاقه العقار الموروث. اختلافها بهذه المثابة عن الدعوى التي يرفعها الوارث الحقيقي على (الحائز) مطالباً باستحقاق العقار الموروث. (طعن ٦١/١٣١٢ ق جلسة ١٩٩٦/٣/١٣).

٢- دعوى الاستحقاق عن طريق الميراث أو دعوى الإرث شرط قبولها: تضمن الطلبات فيها طلب إجراء تغيير في بيانات السجل العيني الواردة في قيد حق الإرث، بما يفيد ان (الوارث الحقيقي) هو المالك للعقار وليس (الوارث الظاهر). والتأشير بهذه الطلبات أمام بيانات السجل المشار إليها وتقديم شهادة دالة على حصول التأشير. (طعن ٦١/١٣١٢ ق جلسة ١٩٩٦/٣/١٣).

تعليق: ان ذلك ناتج عن تطبيق مبدأ (القوة المطلقة للقيد في السجل العيني) والذي يحقق الأمان التام لكل متعامل على العقار، والتي تمثل (الحقيقة) بالنسبة للغير خاليا من أي عيب عالق بسند الملكية بعد مضي مواعيد الطعن، مما يقتضي ان يؤشر بالدعاوي التي ترفع ضد البيانات المدرجة في السجل لحماية رافعها من (القرينة المطلقة) المستمدة من القيد فيه.

دعوى منع التعرض والقيد في السجل:

إذا كان الأصل ان (الحائز) له ان يرفع دعوى وعلى سند من ان حماية الحيازة انبثقت من قرينة ان (الحيازة هي مظهر الحق) إلا انه لا محل لهذه القرينة في (نظام السجل العيني) حيث ان صاحب الحق محدد ومقيد في السجل غير انه من ناحية، فإن دعاوي الحيازة ليست المقصود في الحق، إذ ان هدفها هو الحفاظ

على الأمن، ولا يمكن أمام ظاهر فعلي قائم القطع بان المتعــرض مالك أو غير مالك، ولذلك فان الحيازة هي مظهر للقيد، و(القيــد) هو (مظهر للحق) وحماية الحيازة باعتبارها أيضاً مظهراً للحــق تظل كذلك حتى في نظام السجل العيني- ودعاوي الحيازة لا تقيد في السجل العيني فهي ليست موجهة ضد حقوق مقيدة في السجل، كما انه ليست دعاوي موضوعية. ومؤدي ذلك: (انــه لا يشبــترط فيمن يرفع دعاوي الحيازة أن يكون حقه (مقيداً)، و ان كان القيــد من الممكن ان يعد (قرينه) على حيازته (طعن ١٨٤٤/٥٣ ق جلسة ١٩٨٧/٦/٢٥).

تعليق: والغير الذي يتلقى حقوقاً من الحائز الظاهر، له ان يحتج بحقوقه قبل صاحب المركز القــانوني. عنــد اســتحقاق العقار بشرط: إلا تكون واجبة القيد.

حجية القيد بالسجل العيني:

(للقيد) بالسجل العيني (حجة مطلقة) فــي ثبــوت صــحة البيانات الواردة فيه في خصوص ملكية العقار المقيــد باســم صاحبه، ولو كان هذا القيد قد تم على خلاف الحقيقة (م ٣٧، ق ١٤٢/١٩٦٤) علة ذلك: اعتبار تلك الحجية هي جوهر نظـام السجل العيني شرطه: استقرار بيانات القيــد وتطهيرهــا مــن العيوب، إما بفوات ميعاد الاعتراض دون الطعــن فيهــا و أو الفصل في موضوع الاعتراض (برفضه) من اللجنة القضائية. عدم اكتساب القيد الأول (القوة المطلقة) خلاف ذلك. بل يظــل الباب مفتوحاً للاعتراض عليه بمعرفة صاحب المصلحة أمــام (القضاء العادي) بعد انتهاء المدة المحددة لعمل اللجنة القضائية

يعد حسم لموضوع الاعتراض المقدم لها في الميعاد (المواد ٢١، ٢٢، ٢٣، ٢٤، ٣٩ ق ١٤٢/١٩٦٤ بنظام السجل العيني). (طعن ١٥٤٠/٧٠ ق جلسة ١٧/٦/٢٠٠١).

الاعتراضات على البيانات الواردة بالسجل العيني:

عرض الدعاوى والطلبات على اللجنة القضائية للسجل العيني مناطه رفعها إليه خلال السنة الأولى من العمل بالقانون (المادتان (٢١، ٢٢ ق ١٤٢/١٩٦٤) بنظام السجل.

قصر هذا الميعاد غير مانع لصاحب الشان – فيما عدا حجية الأمر المقضي – من اللجوء للقضاء العادي لطرح اعتراضات على البيانات الواردة بالسجل العيني (م ٣٩ق ١٤٢/١٩٦٤ بنظام السجل العيني (طعن ١٥٤٠/٧٠ ق جلسة ١٧/٦/٢٠٠١).

الأثر الرجعي لحكم صحة التعاقد في ظل نظام السجل العيني:

-يدل نص م ٣٥ ق ١٤٢/١٩٦٤ بنظام السجل العيني على انه إذا تم التأشير بالحكم النهائي الصادر في الدعوي التي قيدت صحيفتها في السجل العيني (وفقا بنص م ٣٢ ق ١٤٢/١٩٦٣م) في خلال ٥ سنوات من تاريخ صيرورته نهائيا يكون (حجية على الغير) ممن ترتبت لهم حقوق عينية على العقار وأثبتت لمصلحتهم بيانات في السجل العيني- بأثر رجعي ينسحب إلى وقت قيد صحيفة الدعوى وان الأحكام التي صدرت قبل العمل بقانون السجل العيني ولم تكن قد آشر بها طبقاً لأحكام قانون الشهر العقاري ينسحب عليها قانون السجل العيني بأثر رجعي ويتعين التأشير بها في خلال خمس سنوات من وقت العمل بالقانون الأخير.

(طعن ١٢٥٦/٥٣ ق جلسة ٢٥/٢/١٩٨٧م).

٢ـ نظام السجل الشخصي – ماله وما عليه:

إذا كان نظام (السجل الشخصي) لا يحقق (الحجية المطلقة) – كما قيل في نقده – وما جاء بحكم محكمة النقض (التسجيل نظام شخصي يجري وفقاً للأسماء لا بحسب العقارات وليست له (حجية كاملة) في ذاته، فهو لا يصحح العقود الباطلة ولا يكمل العقود الناقصة.

(طعن ٣٥/٥٤١ ق جلسة ١٩٧٠/٥/٢٨) (طعن ٥١/١٠١٠٧ ق جلسة ١٩٨٢/٦/٣٠).

وأن (التسجيل) ليس من شانه ان يجعل (العقد الصوري) (عقداً جدياً)، وهو وحده لا يكفي (لنقل الملكية)، بل لابد ان يرد على (عقد جدي).

(طعن ٦٠/٣٥٦٨ جلسة ١٩٩١/١١/٦) (طعن ٦٩/١٨٩١ ق جلسة ٢٠٠١/١/٢٥).

... ومهما وجه إلى نظام السجل الشخصي من نقد فهو ليس نظام فاشل، بل بالعكس فعيوبه (ضئيلة) بالمقارنة لنظيره (السجل العيني) [١][٢] ويمكن تلافيها بإتباع بعض الإجراءات:

١- تعميم نظام الميكروفيلم منعاً من تلف المحررات أو تزويرها أو ضياعها سواء بالنسبة للمحررات المشهرة أو التوكيلات والعقود الرسمية، أو استمارة التغيير بالمكتب المساحي الهندسي.

٢- حق مصلحة الشهر العقاري في المفاضلة بين المحررات

---

[١] مطبق بمصر ببعض المحافظات على الأراضي الزراعية، ومطبق كذلك بفرنسا وبلجيكا وإيطاليا.

[٢] انظر المرجع في السجل العيني ومشكلات عملية واجهت تطبيقه بمصر (للمؤلف).

المشهرة، أعمالاً لمص م ٢٣ ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر، م ١٦ من اللائحة التنفيذية لذلك القانون، إلا أن منشور فني ١٩٨٠/١٥ والذي أذاع فتوى مجلس الدولة تطلب استصدار حكم قضائي بإلغاء العقد الباطل).

٣- إرسال صورة من المحرر المشهر إلى (دار المحفوظات) عاصم من التزوير، فان حدث فهي (كاشف له).

٤- **الشهادات العقارية:** المستخرجة من قلم الشهادات العقارية بالرجوع للفهارس التي تتم تنفيذاً لشميز المحرر المشهر (أي ملخصه) المرفق مع المحرر عند شهره والذي يرسل بعد شهر المحرر إلى قسم الشهادات العقارية لتنفيذه.

٥- توفير (اللياسات) لحفظ المحررات المشهرة من التلف.

٦- موافاة مكتب الشهر للمأموريات التابعة له (بالمحررات المشهرة) كل عشرة أيام عن طريق استمارة (١٥ عقاري) لتعليتها بمراجعها (كدفتر طلبات الشهر ودفتر مشروعات المحررات) والتي يقوم المراجع الهندسي بمأمورية الشهر بدوره بإخطار المكتب الهندسي المساحي لتعلية المشهرات (بالخرائط) و (استمارة التغيير) والتي عن طريقها وعن طريق مراجع المأمورية يقوم بعمل البحث الهندسي للتصرفات الواردة على عقار التعامل.

٧- قصر الشهر بطريق (الإيداع) على المحررات التي يصدر بها قوانين خاصة، وإلغاء الإيداع للعقود ثابتة التاريخ بعد ان ثبت اصطناع أغلبها وتزويره.

٨- دعم المكتبة القانونية لمكاتب الشهر ومأمورياته بالمراجع القانونية والقواميس الفرنساوي، والمترجمين من الفرنسية إلى

العربية لترجمة المحررات المشهرة بالفرنسية وكذا فهارس قسم الشهادات العقارية قبل عام ١٩٤٧.

٩- (دفتر التعارض) الموجود بقسم المراجعة الفنية مكتب الشهر طبقاً م ١/١٦ من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الشهر رقم ١٩٤٦/١١٤ وتعديلاته والذي عن طريقة وعن طريق (دفتر الحركة والأسبقية) يمكن معرفة وجود محرر متعارض ناقل للملكية مع المحرر موضوع الشهر، وهل شهر ذلك المحرر المتعارض من عدمه، فإذا تبين شهره امتنع شهر المحرر اللاحق موضوع الشهر وذلك لاستنفاذ الملكية طبقاً لنص م ١٣ ق ١٩٤٦/١١٤و م ٣/١٦ من اللائحة التنفيذية لقانون الشهر.

.... وهناك عيب ظاهر في السجل الشخصي لا يوجد في نظيره السجل العيني هو (حالة الأراضي التي يهاجر أصحابها إلى الخارج أو يتوفوا وليس لهم ورثة، فيعمد بعض مافيا الأراضي إلى اصطناع عقد بيع عرفي، وأخذ حكم صحة تعاقد بشانه بعد رفع دعوى بذلك مختصمين الأجنبي المهاجر على عنوان وهمي وإعادة إعلانه للمرة الثانية طبقاً (م ٨٤ مرافعات) بأنه إذا لم يحضر يعد الحكم الصادر (حضوري اعتباري في غيابه) ثم (تسجيل) ذلك (الحكم بعد نهائيته) و إعلانه كذلك على العنوان السابق إعلانه فيه عند رفع الدعوى، أو اصطناع توكيلات رسمية مزورة بالبيع نفسه.

ونقترح لحل هذه المشكلة ما يلي:

١- خفض رسوم التسجيل النسبية وجعلها (رمزية) وحث الأفراد على تسجيل عقاراتهم، ضماناً لحقوقهم بدلاً من اللجوء لدعاوي صحة ونفاذ عقد البيع، وذلك ان عدم تسجيل الأفراد لتصرفاتهم العرفية لا يكشف عن وجود تصرفات على العقارات من عدمه، لأن (الشهادات

العقارية) لا يدون بها إلا (التصرفات المسجلة)، ويفتح باب الطريق أمام مافيا اغتصاب الأراضي وسماسرة العقارات الذي ينمي إلى علمهم هجرة الملاك إلى خارج البلاد، أو وفاتهم بدون وارث لهم. وأنه بخفض الرسوم وتسجيل المواطنين لتصرفاتهم العرفية سيقلل من كم دعاوي صحة التعاقد المرفوعة أمام المحاكم والتي تشغل حيزاً كبيراً من وقت القضاة بلا مبرر.

٢- أنه في حالة تسجيلها، فيمكن إبطالها عن طريق المفاضلة بين المحررات المشهرة في حالة ظهور المالك الحقيقي، طبقاً لنص م ٣/٢٣ ق ١٩٤٦/١٤٤ بتنظيم الشهر إلا ان المنشور الفني ١٩٨٠/١٥ استلزم استصدار (حكم قضائي بإلغاء العقد الباطل) بناء على فتوى من مجلس الدولة المصري.

٣- تبسيط إجراءات التسجيل بالشهر العقاري وخفض حوالة المساحة الخاصة بتكاليف أعمال مساحية وكشف التحديد والمعاينة وجعلها عشرون جنيه أو خمسة وعشرون جنيه على الأكثر للطلب منها مهما تعددت موضوعات الطلب الواحد المقدم للشهر والتسجيل.

٤- بيع أملاك الدولة الخاصة للأفراد بأسعار معقولة.

٥- وضع الضوابط لبحث الملكية في أحكام صحة التعاقد. والتأكد من صحة التوكيلات الخاصة الرسمية بالمحكمة والشهر العقاري.

فبالنسبة للمحكمة: يلزم إرفاق سندات الملكية (مسجلة) بالمحكمة قبل عام ١٩٤٧ وبعدها بالشهر العقاري. وإحضار شهادة من التوكيل إذا كان خاصاً مصدقاً عليه، أو صورة رسمية منه إذا كان رسمي موثق، وانه لم يلغ من صاحبه الموكل بالشهر العقاري. وإحضار شهادة عقارية ضد الصادر لصالحه المحرر سند الملكية لمعرفة ما إذا كان قد صدر تصرف منه في العقار من عدمه.

وبالنسبة لتسجيل الحكم بالشهر العقاري: يلزم تقديم سند الملكية مسجلاً، وإفادة من دار المحفوظات بان سند الملكية (مطابق) للصورة المودعة لديها، وتقديم شهادة عقارية ضد الصادر لصالحه التصرف بسند الملكية – والتأكد من ان التوكيل مقيد بسجلات مكاتب التوثيق ومأمورياتها بموجب شهادة من دفتر التصديق على التوقيع أو صورة رسمية من التوكيل الرسمي الموثق وأنه لم يلغ.

وبالنسبة لأحكام ثبوت الملكية المستندة إلى وضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية.. يلزم تقديم (شهادة تمويل) أمام الخبير لمدة (١٥ سنة) على الأقل سابقة على رفع الدعوى، وإذا وجد بها أسماء أشخاص غير المختصمين بالدعوى يلزم تقديم (شهادة عقارية) ضدهم، توصلا إلى وجود مسجلات من عدمه وانها ليست مغتصبة، وان لها ملاك حقيقيون هاجروا من البلاد نهائياً. أو توفوا ولم يتركوا ورثه، إذ في هذه الحالة يؤول العقار إلى بيت المال الممثل في مصر باسم (بنك ناصر الاجتماعي).

٢ـ السجل الشخصي كنظام للشهر:

السجل الشخصي: مطبق (بصفة خاصة) بمدينتي القاهرة والإسكندرية وبالنسبة لباقي المحافظات والمدن والأقاليم فهو مطبق إلى جانب تطبيق نظام السجل العيني على بعض النواحي التي يصدر بها قرار من السيد وزير العدل بمصر وانه قاصر فقط على الأراضي الزراعية والأحواض والقطع.

وشهر التصرفات العقارية: في مصر – وسائر بلاد العالم لا يعرف سوى نظامين أو أحدهما.

١ – **السجل الشخصي:** ويكون بترتيب (دفتر الشهر) طبقاً (لأسماء الأشخاص) المتصرفين وكذا الفهارس.

٢- **السجل العيني:** يترتب (دفتر القيد) طبقاً (لمواقع الأعيان).

وتبدو أهمية التسجيل في النظامين:

انه يحمي الملكية العقارية من عصابات اغتصاب الأراضي، ويمنع أصحاب النفوس الضعيفة من التصرف في نفس العقار مرة أخرى إلى أشخاص آخرين- وبالتالي يقلل من اللجوء إلى ساحات القضاء. ويضمن الثقة في المعاملات. غير ان التسجيل في ظل نظام السجل العيني له (حجية مطلقة) بعكس السجل الشخصي فهو لا يصحح عقد باطل ولا يكمل عقداً ناقصاً ولا يقلب عقد صورياً عقد جدياً (طعن ٥١/١٧٥٥ جلسة ١٩٨٦/١٢/١٧).

٣ـ التسجيل شرط لنقل الملكية في العقار:

فعقد البيع العرفي (عقد تام وبات) مرتب لجميع الآثار- عدا - (نقل الملكية لحق الرقبة العيني الذي يتراخى إلى وقت (تمام التسجيل) (م ٩ ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر) (طعن ٣٥/٤٧٢ ق جلسة ١٩٧٣/٥/٩) (طعن ٥٩/٣٠٣٧ ق جلسة ١٩٩١/١٢/١٧) و (طعن ٥٥/٢٥٨٥ ق جلسة ١٩٨٨/٥/٤). وان العقد غير المسجل طبقاً م ٩ ق ١٩٤٦/١١٤ يرتب عدم نشوء الحق في الملكية أو انتقاله سواء بين المتعاقدين انفسهم أو بالنسبة للغير، ولا يكون لها من الأثر سوى التزامات شخصية بين المتعاقدين بنقل الملكية وان هذه المادة مقيدة للنصوص الخاصة بنقل الملكية والحقوق العينية الأخرى بمجرد تمام العقد بين الطرفين بإيجاب وقبول مطابق (التراضي).

(طعن ٥/٣٥ جلسة ١٩٣٥/١٢/١٢). فملكية البائع للمبيع إذن بموجب عقد مسجل شرط لنقل الملكية إلى المشتري منه لانه من غير الممكن ان يكون للأخير حقوق أكثر مما هو للبائع له (طعن ٦٦/٣٦٢٧ ق ٢٠٠٩/٣/٣).

ويلاحظ: ان (التسجيل) ليس شرطاً لانعقاد (عقد البيع)، ذلك الذي يكفي فيه مجرد (التراضي). ولا يكـون (للمتصـرف إليـه المشتري) في الفترة ما بين إبرام عقد البيع الابتدائي حتـى تمـام التسجيل سوى (مجرد أمل في الملكية) دون أي حق ثابـت فيهـا (طعن ٥٣/١١٩٦ ق جلسـة ١٩٩٠/٢/١) (طعـن ٥٧/٢٨١٥ ق جلسة ١٩٩٢/١/٢٦). وأن الملكية في العقار لا تنتقل سواء بـين المتعاقدين أو بالنسبة للغير إلا (بالتسجيل)، فإذا لم يتم (التسـجيل) (بقيت الملكية عل ذمـة المتصـرف) طبقـا م ٩ ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر، (طعن ٥٥/٢١٩٩ ق جلسة ١٩٨٩/١/٢٩) (طعـن ٣٤/٤٥٥ ق جلسة ١٩٨٦/١١/٢١).

<u>فيشترط إذن لنقل الملكية في العقار إلـى المتصـرف إليـه شرطان متلازمان:</u>

١- **أصلي أساسي:** وهو وجود عقد بيع رضـائي (صـحيح جدي) وليس صوري، وصادر من مالك حقيقي بان يكون البـائع مالكاً للعقـار المبـاع: (الطعنـان ٥٦/٣٥٥١، ٣٥٦٢ ق جلسـة ١٩٩١/٣/٢١: نقل الملكية بالتسجيل **شرطه:** (أن يكون البائع مالكاً للعقار) وذلك بموجب عقد مسجل بالمحكمة قبـل عـام ١٩٤٧ أو بالشهر العقاري ابتداء من عام ١٩٤٧، أو حكم نهائي مسـجل، أو وجود حكم نهائي يراد تسجيله حتى تنتقل ملكيته إلـى المشـتري (طعن ٥٣/٢٢٦٥ ق جلسة ١٩٨٤/١٢/٢٠).

٢- **تبعي مكمل:** وهو تسجيل ذلك العقد الرضائي أو الحكـم النهائي بالشهر العقاري ولا غنى للمكمل عن الأصل فـإذا انعـدم الأخير لا يغنـي عنـه المكمـل (طعـن ٥٠/١٤٤٧ ق جلسـة ١٩٨٤/٦/٧).

وأن العقد الباطل لصوريته لا يصححه التسجيل (طعن ٥٧/٣٥ ق جلسة ١٩٩٥/١٢/٢١) وفي ذلك تقول محكمة النقض في (الطعن ٣٢/٥٧ ق جلسة ١٩٦٦/١١/١): (المعول عليه في نقل الملكية ليس بالأسبقية في تسجيل دعوى صحة التعاقد وانما هو بتسجيل الحكم أو العقد).

وقد أحالت م ١/٩٣٤ مدني بالنسبة لنقل الملكية في العقار إلى قانون تنظيم الشهر العقاري رقم ١٩٤٦/١١٤ معدل بقانون ١٩٧٦/٢٥ والذي نص في مواده (٩، ١٠) على وجوب (التسجيل) كشرط لنقل الملكية في العقار هذا في ظل نظام (السجل الشخصي) ويقابل هاتان المادتان في ظل نظام (السجل العيني) المواد أرقام ٢٦، ٢٧، ٢٩ من قانون السجل العيني رقم ١٩٦٤/١٤٢ اللائي نصوا على وجوب (القيد) في (السجل العيني) والذي بدأ العمل به اعتباراً من تاريخ العمل بلائحته التنفيذية، وطبق في بعض نواحي وقرى وأقاليم جمهورية مصر العربية.

٤- الوقائع المادية: هي الحالة الوحيدة التي تنتقل فيها الملكية ولو لم تسجل؟ (كالميراث بالوفاة) طبقاً (م ١ ق ٤٣/٧٧ الخاص بالمواريث).

وكوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية (التقادم الطويل) (طبقاً م ٩٦٨ مدني):

وفيما يلي أحكام النقض بخصوص ذلك:

١- انتقال الحقوق العقارية من المورث إلى الورثة تمامه بمجرد (الوفاة) م ١٣ ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر (طعن ٥٩/٣٤٢٤ ق جلسة ١٩٩٤/٩/٢٨).

٢- انتقال الحقوق العينية من المورث الـوارث تمامــه بمجــرد (الوفاة) طبقاً م ١ ق ١٩٤٣/٧٧ الخاص بالمورث (الطعن ٥٨/١٧٠ ق جلسة ١٩٩٥/٤/٣٠) وانما جعل القانون (التسجيل) شرط: لقيام الوارث بالتصرف دون منع التصرف ذاته، وأن عدم شهر حق الإرث جزاؤه: منع شهر تصرف الوارث حقه العقــاري م ١٣ ق ١٩٤٦/١٤ بتنظــيم الشهر (طعن ٥٨/١٧٠ ق جلسة ١٩٩٥/٤/٣٠) دون منع التصرف ذاته (طعن ٥٨٤/٣٤٦٩ ق جلسة ١٩٩٣/٣/٢١).

(طعن ٥٩/١٦٢ ق جلسة ١٩٩٣/٤/١٤).

٣- تفضيل الحيازة بوضع اليد بالتقــادم الطويــل المكســب للملكية (المكتمل) وان (لم يسجل)، على عقد البيع (المسجل) متــى تم (قبل) التصرف بالبيع باعتبار الحيازة (ســبب مســتقل لكســب الملكية).

(طعن ٣٧/١١٧ ق جلسة ١٩٧٢/٣/٢٣) (طعن ٥٦/٨٩٥ ق جلسة ١٩٨٩/١/١١). ولما كان دفاع المطعون عليه (البائع) أمــام محكمة الاستئناف بخصوص تسليم سندات الملكية للمشتري قــائم على أنه يستند فيها إلى وضع اليد المدة الطويلة القانونية المكســبة للملكية، وكان السبب وحده متى توافرت الشروط القانونية واكتملت المدة - كافياً لكسب الملكية، ويعد انتقالها إلى الطاعن (المشــتري منه) (ممكناً) إذ ما سجل حكم صحة ونفاذ عقد البيع الصادر له من المطعون عليه (طعن ٦٢/١٥٨١ ق جلسة ١٩٩٨/٢/٨).

آثار إجراء التأشير الهامشي على عريضة دعوى صحة التعاقد المشهرة خلال الـ ٥ سنوات من صيرورة الحكم نهائي:

انسحاب تاريخ تسجيل هذا الحكم بأثر رجعــي إلــى تــاريخ تسجيل عريضة دعواه المشهرة، فيعتبر الحكم كانه (قــد ســجل)

ابتداء من تاريخ تسجيل عريضة دعواه وكمثـال: فـإن تسـجيل صحيفة دعوى أخرى بعد تسجيل (صحيفة دعوى صحة التعاقد) ثم تسجيل الحكم الصادر في هذه الدعوى والتأشير بموجبه في خـلال (٥ سنوات) من تاريخ صيرورته نهائياً علـى هـامش عريضـته المشهرة، يترتب عليه انسحاب تاريخ الحكم المسجل إلـى تـاريخ عريضته المشهرة، مما يؤدي إلى إهدار أسبقية صحيفة الـدعوى اللاحقة التي تلت تسجيل صحيفة دعوى التعاقد الأولى و خـروج الملكية واستنفاذها بالنسبة للصحيفة المشـهرة اللاحقـة والحكـم الصادر فيها نهائياً.

لكن أهمية هذه الميزة تتلاشى إذا تلى صحيفة دعوى التعاقـد الأول المشهرة عقد بيع رضائي مشهر. لأنه عند تسـجيل الحكـم النهائي الصادر في تلك الدعوى سيفاجئ مأمور الشهر عند بحثـه الملكية بوجود (عقد البيع الرضائي المشهر) عقار التعامل وبالتالي خروج الملكية واستنفاذها لذلك الحكم النهائي فيمتنع عن السير في إجراءات شهر ويحفظ الطلب إعمالاً للمادة ٢/١٦ مـن اللائحـة التنفيذية لقانون الشهر ١٩٤٦/١١٤.

وقد ذهبت محكمة النقض في (الطعـون ٥٠/٤١٤ ق جلسـة ١٩٨٣/٤/١٠، ٥٢/١١٨٤ ق جلسة ١٩٨٦/٢/٢٠، ٦١/١٨٠٣ ق جلسة ١٩٩٦/٤/١٧) إلى ان (الأثر المترتب على التسجيل: الأصل فيه ان يكون من تاريخ حصوله وعدم انسحابه إلى الماضـي (أي بأثر فوري مباشـر) الاسـتثناء: الـوارد بالمـادتين ١٥، ١٧ ق ١٩٤٦/١١٤ معدل بقانون ١٩٧٦/٢٥ بشأن انسحاب أثر التأشـير بالحكم الصادر في دعاوي صحة التعاقـد إلـى تـاريخ تسـجيل صحيفتها: عدم جوازاً لتوسع فيه أو القياس عليه).

وعملاً: لا يمكن الاستفادة بالأثر الرجعي في حالتين:-

١) وجود عقد بيع رضائي مسجل. ٢) شرط المعاصرة حال الشفعة.

الحالة الأولى:

١ـ حالة وجود عقد رضائي مسجل لاحق لصحيفة دعوى صحة تعاقد المشهرة:ـ

لأنه عند تسجيل الحكم الصادر في دعوى صحة التعاقد المشهرة فان البحث الهندسي للمأمورية سيظهر ذلك (العقد الرضائي المشهر) الناقل للملكية عن ذات موضوع التعامل المراد شهره فتكون الملكية بالنسبة للحكم النهائي المراد شهره قد استنفذت وبالتالي يمتنع شهر ذلك الحكم النهائي ويحفظ الطلب إعمالاً للمادة ٢/١٦ من اللائحة التنفيذية لقانون الشهر رقم ١٩٤٦/١١٤.

وفكرة الأثر الرجعي تحققها قاصر حال وجود أكثر من صحيفة دعوى صحة تعاقد مشهر عن نفس عقار التعامل: فيؤدي تسجيل الحكم النهائي الصادر في صحيفة دعوى صحة التعاقد المشهرة الأولى وخلال (٥ سنوات) من صيرورته نهائياً وليس مسجلاً والتأشير بموجبه بعد تسجيله على هامش عريضة دعواه المشهرة،إلى خروج الملكية واستنفاذها بالنسبة للأحكام النهائية الصادرة في صحائف دعوى صحة التعاقد المشهرة اللاحقة لشهر صحيفة دعوى صحة التعاقد الأولى.

في هذه الحالة فقط يظهر أثر أعمال م ١٥، ١٧ ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر معدل بقانون ١٩٧٦/٢٥ وتكون الأسبقية والملكية لمن يسجل الحكم النهائي ويؤشر بموجبه خلال خمس سنوات من نهائيته على صحيفة دعواه المشهرة ويكون الأسبق عن ذات العقار فلا يكون لمن يليه أي حق في العقار بعدها

وليس الأخير من حق سوى الرجوع على البائع بالفسخ مع التعويض. لكن يقف أثره ميزه المواد ١٥، ١٧ من قانون الشهر إذا تلى صحيفة الدعوى المشهرة عقد بيع رضائي شهر ناقل للملكية، لخروج الملكية واستنفاذها طبقاً م ٢/١٦ من اللائحة التنفيذية لقانون الشهر رقم ١٩٤٦/١١٤.

٥- التسجيل أثره فوري وليس له أثر رجعي (باستثناء حالة واحدة):

نقل الملكية في العقار يتم من وقت وتاريخ التسجيل بالشهر العقاري سواء للعقد أو الحكم بأثر فوري مباشر وعدم انسحابه إلى الماضي بأثر رجعي (طعن ٣٧/١٨١ ق جلسة ١٩٧٢/٣/٣٠) (طعن ٣٨/١٤ق جلسة ١٩٧٣/٢/٢٤) فالتسجيل ليس له أثر رجعي باستثناء (حالة واحدة) نصت عليها م ١٧ ق ١٩٤٦/١١٤ معدلة بقانون ١٩٧٦/٢٥ بتنظيم الشهر العقاري هي:

(حالة تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد على حق من الحقوق العينية الأصلية ثم تسجيل (الحكم النهائي) الصادر فيها، ثم التأشير بموجب ذلك الحكم (هامشياً) على هامش (صحيفة دعواه المسجلة) بشرط: ان يتم ذلك خلال (٥ سنوات) من صيرورة ذلك الحكم (نهائياً) وليس مسجلاً: فإذا مضت تلك المدة على نهائية الحكم ولم يتم التأشير، سقط الحق في الاستفادة بميزة الأثر الرجعي، وهنا في هذه الحالة الأخيرة تنتقل الملكية من وقت تسجيل ذلك الحكم النهائي (بأثر فوري مباشر).

وهو استثناء مقرر حماية لأصحاب هذه الدعوى قبل من ترتب لهم حقوق على ذات العقار المبيع بعد تسجيل صحيفته وهو استثناء لا يصح التوسع فيه أو القياس عليه (طعن ٣٨/١٤ ق جلسة ١٩٧٣/٢/٢٤).

وننبه هنا إلى ان حجية تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد قاصر ورهن بتسجيل حكم صحة التعاقد خلال ٥ سنوات من تاريخ صيرورته نهائياً وليس مسجلاً فان مضت دون تسجيل الحكم فقدت الصحيفة كل أثر لها فلا يحتج بها بمرور تلك المدة على المتصرف للعقار وانظر في ذلك طعن النقض المدني الشهير (رقم ٦٢/٤٧٩٨ ق جلسة ٢٠٠١/٦/٥).

وقد ذهبت محكمة النقض في (الطعن ٤٨/٩٣٦ ق جلسة ١٩٨١/١٢/٢٠):

إلى أن (الأثر المترتب على التسجيل ان يكون من تاريخ حصوله) وعدم انسحابه إلى (الماضي). والاستثناء: الوارد بالمادتين ١٥، ١٧ ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر العقاري بشان انسحاب أثر التأشير الهامشي بالحكم الصادر في دعاوي صحة التعاقد إلى تاريخ تسجيل صحفها.

(عدم جواز التوسع فيه أو القياس عليه). (طعن ٣٨/١٤ ق جلسة ١٩٧٣/٢/٢٤) (طعن ٣٧/١٨١ ق جلسة ١٩٧٢/٣/٣٠) (طعن ٤٨/٩٣٦ ق جلسة ١٩٨١/١٢/٢٠) (طعن ٥٢/١١٨٤ ق جلسة ١٩٨٦/٢/٢٠) (طعن ٥٠/٤١٤ ق جلسة ١٩٨٣/٤/١٠).

وأن التسجيل يترتب أثره من تاريخ حصوله، ولا يرتد إلى تاريخ سابق عليه، فاستناد الحكم إلى عقد البيع غير المسجل يعتبر معلقاً على شرط التسجيل بالنسبة إلى نقل الملكية حتى إذا ما تحقق هذا الشرط ارتد أثره إلى تاريخ التسجيل، خطأ في القانون لان ارتداد أثر شرط إلى الماضي يكون ويصح في حالة التعليق على شرط ناشئ عن إرادة المتعاقدين، أما حيث يوجب القانون اتخاذ إجراءا معين مرتباً عليه أثر قانونياً، فان هذا الأخير لا يتم ولا

يتحقق إلا بتمام الإجراء ولا ينسحب إلا الماضي، فإذا قضى الحكم بالشفعة بناء على مجاوره أرض الشفيع المشفوع فيها من حـدين (القبلي والشرقي مثلاً) بمقوله ان تسجيل عقـد شـرائه لـلأرض الواقعة في الحد الشرقي، لا يرتد أثره إلى تاريخ العقد فإنه يكـون قد أخطأ. (طعن ١٨/٤١ ق جلسة ١٩٤٩/١٢/٢٢).

بل إن الشفيع الذي تملك عقد مشتري أرضه المشفوع بها بموجب حكم صحة تعاقد بيع ابتدائي وكان وقت بيع العقار المشفوع فيه قد سجل صحيفة دعواه بصحة التعاقد، لا يستفيد من ميزه الأثر الرجعي لحكـم صحة التعاقد لأنه وقت طلبة للشفعة كان مسجلاً لصحيفة دعواه بصحة التعاقد، وهذه بحالتها لا تنقل الملكية، وان من أهم شـروط الشـفعة ان يكون الشفيع مالكاً لأرضه المشفوع بها **طبقاً لشرط المعاصره**، وهو ما لم يتحقق هنا، وبهذا قالت محكمة النقض في الطعون ٣٨/١٤ ق جلسة ١٩٧٣/٢/٢٤، ٥٠/٤١٤ ق جلسة ١٩٨٣/٤/١٠، طعن ٥٢/١١٨٤ ق جلسة ١٩٨٦/٢/٢٠) (ان الأثر المترتب على التسجيل الأصل فيـه ان يكون من تاريخ حصوله وعدم انسحابه إلى الماضي والاستثناء الوارد بالمادتين ١٥، ١٧ من القانون ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر معدل بقانون ٧٦/٢٥ بشان انسحاب أثر التأشير بالحكم الصادر في دعـاوي صـحة التعاقد إلى تاريخ تسجيل صحفها- عدم جواز التوسع فيـه أو القيـاس عليه فيجب لاستحقاق الشفعة ان تكون **ملكية الشفيع لأرضه المشـفوع بها مسجلة** سواء بعقد رضائي أم بحكم صحة تعاقد (مشهر) في تاريخ سابق على تاريخ سابق حصول البيع المشفوع فيه ولو لم يسـجل هـذا الأخير (طعن ٤٦/٢١ ق جلسة ١٩٨١/٤/٧) (لم ينشـر) (٥١/١٦٥٢ جلسة ١٩٨٥/١/٢٠) (طعن ٥٧/١٤٥ ق جلسة ١٩٩٢/٥/٧).

فالأسبقية لمن سبق إلى تسجيل صحيفة دعواه واتبعها بتسجيل الحكم الصادر فيها ثم التأشير به قبل فـوات (٥ سـنوات) علـى

صيرورته نهائياً وليس مسجلاً، وذلك على هامش صحيفة دعـواه المشهرة فقط.

وعملاً حدث ان قدم الطلب ١٩٩٩/١٧٣ شرقي موضوعه تسجيل حكم صحة تعاقد سقط بمضي المدة ولم يتم تسجيله وذلك لوجود عقـد رضائي مشهر برقم ١٩٨٣/١١٦ إسكندرية، وللعلم فقد صدر في هـذا الحكم (حكم نقض) في الطعن ٦١/١٨٠٣ ق جلسة ١٩٩٦/٤/١٧) باعتبار عقد البيع الابتدائي في حصة قدرها ١٢ ط مشاعاً والذي تم (بالإكراه) ولم تطعن عليه المتصرفة بـالبطلان النسـبي طبقـاً م ١/١٤٠ مدني فسقط حقها في الطعن بـالبطلان (وانقلـب العقـد صحيحا) طبقاً م ١/١٤٣ مدني لان للتقادم أثـر رجعـي إلا بعـد مرور أكثر من (٣ سنوات)، وكان يجب اختصـام أمـين مكتـب الشهر العقاري بصفته وكذا وزير العدل بصفته الـرئيس الأعلـى لمصلحة الشهر العقاري في صحيفة الدعوى ليكون الحكم الصادر فيها ملزماً لأمين مكتب الشهر بإجراء التأشير الهامشي بموجبه بعد نهائيته على هامش العقد المشهر الرضـائي بـرقم ١٩٨٣/١١٦ إسكندرية وموضوع هذا العقد بيع صادراً من شقيق المدعى فـي دعوى صحة التعاقد سالفة الإشارة إلى شقيقتهم لكامل مسطح العقار ٢٥ شارع استابيلي ناحية الازاريطة قسم شرقي الإسكندرية.

ولكي يستفيد صاحب الدعوى سالفة الإشارة من حكم النقض المذكور، عليه استصدار حكم يختصم فيه أمـين مكتـب الشـهر العقاري بصفته وزير العدل بصفته الرئيس الأعلى لمصلحة الشهر العقاري ويطلب التصريح له وإلزام أمين مكتب الشـهر بـإجراء التأشير الهامشي بما قررته محكمة الاستئناف بأحقية مدعى دعوى صحة التعاقد في ١٢ ط مشاعاً في عقار النزاع ٢٥ ش اسـتابيلي

ناحية الأزرايطة قسم شرقي الإسكندرية كي يقاسم المشترية بالعقد ١٩٨٣/١١٦ إسكندرية في ملكية العقار ٢٥ شارع استابيلي (مناصفة).

الحالة الثانية لعدم الاستفادة بميزة الأثر الرجعي (شرط المعاصرة):-

شرط المعاصرة: الذي يريد به (الشفيع) تملك عقار في وقت سابق على وقت شراء العقار المشفوع فيه كانت ملكيته عبارة عن (صحيفة دعوى صحة تعاقد مشهره) وهذه الصحيفة المشهرة (غير ناقلة للملكية) وقد ذهبت محكمة النقض في الطعون (٥٠/٤١٤ ق جلسة ١٩٨٣/٤/١٠، ٣٨/١٤ ق جلسة ١٩٧٣/٢/٢٤) (ان الأثر المترتب على التسجيل الأصل فيه ان الأثر المترتب على التسجيل أن يكون من تاريخ حصوله وعدم انسحابه إلى الماضي (والاستثناء) الوارد بالمادتين ١٥، ١٧ ق ١٩٤٦/١١٤ معدل بقانون ١٩٧٦/٢٥ بشان انسحاب أثر التأشير بالحكم الصادر في دعاوي صحة التعاقد إلى تاريخ تسجيل صحفها - عدم جواز التوسع فيه أو القياس عليه) في مواجهة من ترتبت لهم حقوق على ذات العقار المبيع بعد تسجيل صحيفة الدعوى فان مجرد تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد لا يترتب عليه نقل ملكية المبيع إلى المشتري، دائماً تنتقل الملكية في هذه الحالة بالتأشير بالحكم الصادر بصحة التعاقد (بعد تسجيله) على هامش تسجيل الصحيفة أو بتسجيل الحكم النهائي فيترتب عليه انسحاب أثر التأشير بمنطوق الحكم على هامش تسجيل الصحيفة إلى تاريخ هذا التسجيل وهذا الأثر قصد به حماية أصحاب دعاوي صحة التعاقد ممن ترتبت لهم حقوق على ذات العقار بعد تسجيل صحيفة الدعوى (طعن ٣٤/١٧٣ ق جلسة ١٩٦٧/٦/٢٩).

ويلاحظ: ان (التسجيل) ليس (شرط شكلي) يترتب على (تخلفه) البطلان لنقل الحق والملكية فقط، كي يعطي له (حجية مطلقة) على (الكافة والغير) الذي ليس طرفاً في العقد.

وذلك ان العقد موجود وقائم وملزم لطرفيه ومنشئ لكافة الالتزامات والحقوق الشخصية (المنفعة، الإدارة، تسلم العقار، قبض الريع بشرط الحوالة، فرض الحراسة القضائية) (عدا) (حق الرقبة) الذي يبقي (على ملك البائع) (طعن ١٠٣٤/٥٤ ق جلسة ١٩٨٨/٤/١٣) حتى لو (تسلم) المشتري العقار إلى أن يتم (تسجيل العقد) بالشهر العقاري. فإذا ما امتنع البائع عن تنفيذ التزامه بنقل الملكية وتسليم مستنداتها والحضور أمام موثق الشهر العقاري للتوقيع على العقد النهائي، كان للمشتري حق رفع دعوى صحة ونفاذ عقد البيع الابتدائي مشتراه الصادر من ذلك البائع له. فإذا ما صدر (حكم نهائي) في تلك الدعوى (لصالحه) قام حكم القاضي فيه مقام توقيع البائع على عقد البيع النهائي أمام موثق الشهر العقاري والتوثيق وأمكن (تسجيله).

ويترتب على ذلك ما يلي من نتائج:

١- ان يصبح (لتسجيل) العقد والحكم النهائي (حجية مطلقة على الكافة) و (الغير) الذي ليس طرفاً في العقد أو في الحكم، وليس قاصراً فقط على أطرافه. وذلك (من تاريخ التسجيل)، (فيفترض علم الكافة به)، حتى ولو لم يعلموا بهذا التسجيل وبالتالي لا حاجة لإعلانهم به، فللتسجيل (أثر فوري مباشر) باستثناء حالة واحدة نصت عليها المادتان ١٥، ١٧ ق ١٩٤٦/١١٤ معدل بقانون ١٩٧٦/٢٥ بتنظيم الشهر، يعتبر (التسجيل) فيها (ذا أثر رجعي) وهي (حكم صحة التعاقد النهائي (المسجل) إذا تم التأشير به (خلال

٥ سنوات) من تاريخ صيرورته (نهائيا) وليس مسجلاً) (وذلك على هامش صحيفة دعواه المشهرة)، فيعد التسجيل انه قد تم من تاريخ تسجيل صحيفة دعواه المشهرة بأثر رجعي.

٢- انتقال الملكية من المتصرف إلى المتصرف إليه (من وقت التسجيل) بأثر فوري وليس رجعي الذي بموجبه يصبح (مالكاً للعقار) يحق له التصرف فيه بكافة انواع التصرفات القانونية بما له من سلطات المالك الثلاث (طبقاً م ٨٠٢ مدني) وهي التصرف والاستعمال والاستغلال <u>**بشرط**</u> ان يكون المتصرف (مالك حقيقي) (الطعنان ٣٥٥١/٣٥٦٢ ق جلسة ١٩٩١/٣/٢١) لان بيع ملك الغير لا ينقل الملكية ولو سجل، كما يكون للمشتري الحق في الحصول على ثمار المبيع ويكون عليه نفقات حفظه وصيانته. فلا عبره بما يشترط في العقد الابتدائي من (شروط) ثم يعدل عنها في العقد النهائي بحيث دلت (إرادتهما اللاحقة) على انصراف (النية والإرادة) عن التمسك بما ورد بالعقد الابتدائي من شروط (طعن ٢٣/٣٤٣ ق جلسة ١٩٥٨/١/٩)، طعن ٤٩/١٧٩٧ ق جلسة ١٩٨٥/٦/٢٧ باستثناء حالة واحدة هي (الاشتراط لمصلحة الغير المنتفع) (الذي ليس طرفاً في العقد) فإذا تعلق بالعقد حق ثابت له ظل (نافذاً) ولو لم ينص عليه في العقد النهائي الذي سجل (م ٢/١٥٤ مدني) (طعن ٤٤/٦٠٤ ق جلسة ١٩٨٠/١/٢٩).

وإذا يبين من (العقد النهائي)، أنه قد خلا من الشرط الجزائي) المنصوص عليه في العقد الابتدائي فإن هذا يدل على ان الطرفان قد تخليا عن هذا الشرط وانصرفت نيتهما إلى عدم التمسك به أو تطبيقه (طعن ٣٦/٤ ق جلسة ١٩٧٠/٣/٢٦)، (طعن ٤٩/١٩٧٩ ق جلسة ١٩٨٥/٦/٢٧)، (طعن ٥٩/٤٦١ ق جلسة ١٩٩٣/٥/٢٧).

٣- انه بالتسجيل يعد المشتري مالكاً للعقار وغير ممثل للبائع له، فإذا صدر نزاع على الملكية بعد صدور حكم بشانه بعـدها لا يعد حجة على ذلك المشتري لعدم اختصامه في تلك الدعوى (طعن ٣٣٠/٣٠ ق جلسة ١٩٦٥/١٠/٢٨) وإعمالاً لقاعدة عـدم امتـداد حجية الحكم إلى الخلف الخاص إلا إذا كان الحكـم سـابقاً علـى اكتساب الخلف حقه (طعن ٢٤/٧٦ ق جلسة ١٩٥٨/٣/٢٧).

وان العبرة في التسجيل والملكية هي (بالأسبقية في التسجيل) (طعن ٢٤/٧٦ ق جلسة ١٩٥٨/٣/٢٧).

٤- لأي شخص حق استخراج (شهادة عقارية) تصـرفات أو سلبية من قسم الشـهادات العقاريـة بمكتـب الشـهر المخـتص بالتصرفات الواردة على العقار من عدمه بعد سداد الرسم المقـرر (م ٢٨ من اللائحة التنفيذية ل ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر).

٥- لأي شخص حق استخراج شهادة بمضمون تأشير هامشي بعد سداد الرسم المقرر (م ٢٩ مـن اللائحـة التنفيذيـة لقـانون ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر).

٦- لأي شخص حق طلب الإطلاع على محـرر مشـهر أو دفتر الشهر أو دفتر الفهارس بعد سداد الرسم المقرر (م ٧) مـن اللائحة التنفيذية لقانون ١٩٤٦/١١٤).

٧- لأي شخص حق استخراج صورة رسمية من مرفقـات المحرر المشهر، بعد سداد الرسم المقرر.

٦- هل يجوز إهدار العقد (بعد) (تسجيل)؟ وما الحكم بالنسبة للحكم النهائي (بعد) (شهره):

أولاً: بالنسبة للعقد:

يجوز إهداره، (فالتسجيل لا يصحح باطلاً أو يكمل ناقصاً)، وقد خول المشرع في م ٢/٢٣ ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر مضافة بالمادة الثانية من قانون ١٩٧٦/٢٥ حق مصلحة الشهر العقاري في المفاضلة بين المستندات المشهرة والاعتداد بالمحرر الصادر من المالك صاحب الحق الحقيقي دون محرر الصادر من غيره ولو كان (مشهراً). غير ان ذلك غير متحقق عملاً حيث أفاد المنشور الفني ١٩٨٠/١٥ (بضرورة استصدار حكم نهائي بإبطال المحرر الباطل وإلغائه والتأشير بمحوه) نظراً لأن المحرر المشهر له حجيته وقوته الملزمة لا يمكن المساس بها إلا بموجب حكم محكمة نهائي على ان يختصم فيه أمين مكتب الشهر العقاري بصفته، ووزير العدل بصفته الرئيس الأعلى لمصلحة الشهر ليكون ملزماً له بإجراء التأشير الهامشي بمحوه وإلغائه وشطبه.

ويمكن إهدار التصرف الباطل (بعد) (تسجيله) بالطرق الآتية:

١- رفع دعوى (الصورية المطلقة) (للعقد المسجل)، لانه (عقد معدوم) وغير موجود، ومحو التسجيل وتسليم العقار (حتى لا يضطر إلى رفع دعوى جديدة باسترداد الحيازة) ثم رفع دعوى صحة تعاقد عقد بيع ابتدائي وتسجيل الحكم الصادر فيه من تاريخ صيرورته (نهائياً) بفوات ميعاد الطعن عليه دون طعن، أو طعن عليه وتأيد الحكم الابتدائي استئنافيًا- ويراعى اختصام أمين مكتب الشهر العقاري بصفته ووزير العدل بصفته الرئيس الأعلى لمصلحة الشهر العقاري ليكون الحكم الصادر في الدعوى ملزماً له بإجراء التأشير الهامشي على هامش العقد المشهر الباطل (طعن ٥١/٧٣٨ ق جلسة ١٩٨٦/١/٩).

ويجوز رفع دعوى الصورية، والدعوى البوليصية (دعوى عدم نفاذ تصرفات المدين) في دعوى واحدة من الدائن فيجوز له إثبات

صورية العقد الصادر من مدينة أولاً، فان اخفق، جاز له الطعن بدعوى عدم نفاذ تصرفا المدين (طعن ٣٦/٢٥٦ ق جلسة ٣٦/٢٥ ق جلسة ١٩٧١/٢٥) فللمشتري بعقد عرفي غير مسجل التمسك بصورية عقد المشتري الآخر من البائع له (صورية مطلقة) وإثبات ذلك بكافة الطرق باعتباره من (الغير) ليتوصل بذلك إلى محو هذا العقد من الوجود لمن يحكم له بصحة عقده وبتسجيل حكمه تنتقل إليه ملكية العين المبيعة (الطعن ٥١/٩٠٧ ق جلسة ١٩٨٥/١/١٧) (طعن ٥٢/٢١١٨ ق جلسة ١٩٨٦/٣/٣٠) (طعن ٣٣/٣٤ ق جلسة ١٩٦٦/٥/٢٦) (طعن ٥٢/٥٤٩ ق جلسة ١٩٨٥/١١/٢٨). (طعن ٥١/٧٣٨ ق جلسة ١٩٨٦/١/٩).

ويلاحظ بالنسبة للصورية: انه يجب ان تكون (مطلقة) وهي ان يكون هناك عقد ظاهر (غير جدي) وهو (العقد المعدوم) – ووجود (ورقة ضد) خفية ببطلان العقد الظاهر، فالصورية في ذاتها (مشروعة قانوناً) بدليل ان (م ٤٨٩ مدني تجيزها في الهبة) وانما يبطلها هو (كون التصرف غير مشروع لمخالفة للقانون) كالغش أو مخالفة النظام العام أو الآداب أو مخالفة (القانون) (كبيع الوفاء الذي يخفي رهناً ٤٦٥ مدني) و (بيع أملاك الدولة العامة فهو مال عام مخصص لمنفعة عامة يحظر التصرف فيها طبقاً م ٩٧٠ مدني (طعن ٣٤/٤٠٥ ق جلسة ١٩٨٦/١١/٢١) (وبيع نفس شقة البائع لمشتري آخر بالمخالفة لنص م ٢٣ ق ١٩٨١/١٣٦ بإيجار الأماكن، ويراجع في البطلان المطلق الصورية الطعنان (٥٢/٥٤٩ ق جلسة ١٩٨٥/١١/٢٨) (طعن ٥١/٩٠٧ ق جلسة ١٩٨٥/١/١٧). وللمشتري ولو لم يسجل عقده التمسك

بالعقد الصوري دون الحقيقي بشرط حسن نيته وقت التعاقد (م ١/٢٤٤ مدني) (طعن ٥٤/١١٧٣ ق جلسة ١٩٨٨/٥/٨) ولو رفض الإدعاء بتزوير العقد (طعن ٥٥/١٢٢٤ ق جلسة ١٩٨٦/٢/١٩).

ما يلاحظ على الدعوى البوليصية (دعوى عدم نفاذ تصرفات المدين) [1]:-

أن مفاد نص المادتان ٢٣٧، ١/٢٣٨ مدني أن المشرع اشترط لعدم نفاذ تصرفات المدين (بعوض) إثبات الدائن ١) تواطؤ المدين والمتصرف إليه على الأضرار بحقوق الدائن (الغش من الجانبين)، ٢) الغش بعلم المدين والمتصرف إليه (بإعسار (المدني) وقت صدور التصرف (وهما مسألتان موضوعيتان يخضعان لسلطة المحكمة (طعن ٥٠/١١٨٦ ق جلسة ١٩٨٥/٣/١٣).

كما يلاحظ: ان الحكم الصادر في دعوى عدم نفاذ تصرفات المدين لا يمس صحة التعاقد الصادر من المدين، وعودة الملكية للمدين انما ترجع العين فقط للضمان العام للدائنين (طعن ٤٩/٧٣٤ ق جلسة ١٩٨٣/١١/١٣) (طعن ٥٠/٦١٥ ق جلسة ١٩٨٣/١٢/٢٩) فتصرف المدين في حد ذاته (غير باطل) بدليل: أنه إذا **وجد في مال المدين ما بقي** بدينه انتفت الحكمة وأصبحت

---

[1] تسقط الدعوى البوليصية بمضي ٣ سنوات من يوم علم الدائن بسبب عدم نفاذ التصرف و ١٥ سنة من وقت صدور التصرف المطعون فيه (م ٢٤٣ مدني) ويشترط لرفعها شروط بالنسبة للدائن: بان يكون حقه مستحق الأداء و ان يلحقه ضرر من تصرف المدين وان يكون حق الدائن سابق على التصرف المطعون فيه، وشروط لتصرف المدين بان يكون مفقراً (ينقص من حقوقه ويزيد في التزاماته وان يؤدي إلى إعساره، وشروط للمدين بانطواء تصرفه على غش ان كان بعوض. (طعن ٤٢/٦٣٦ ق جلسة ١٩٧٧/٦/١١).

(غير مقبولة)، فشرطها الأساسي إذن هو (الإعسار النسبي للمدين). فمتى وفي بالدين أو تعادلت ديونه مع حقوقه أصبحت (غير مجدية) فهذه الدعوى يلجأ إليها: إذا حل أجل الدين وصدر تصرف من المدين ضار بالدائن، فيكون للأخير طلب عدم نفاذ التصرف إذا ترتب عليه نقص حقوقه وزيادة ديونه، لانه بذلك يكون (معسراً) أما إذا كان التصرف بعوض (أي مقابل) فيشترط (الغش). أي علم الطرفين بحالة الإعسار، فإذا تعمد الإعسار، أو أخفى أمواله بعد الحكم بالدين وشهر الإعسار لمنع تنفيذ الحكم، أو اصطنع دين صوري أو مبالغ فيه يعاقب (بجنحة التبديد) (طبقاً م ٢٦٠ مدني).

٢- **بدعوى أصلية مبتدأه:** لتخلف ركن أو شرط في العقد أو نص في القانون ويجب ان يختصم فيها أمين مكتب الشهر العقاري بصفته وكذا وزير العدل بصفته الرئيس الأعلى لمصلحة الشهر العقاري ليكون الحكم الصادر فيها (ملزما) لأمين مكتب الشهر بإجراء التأشير الهامشي على هامش العقد المسجل الباطل (طعن ٣٧/٤٩٠ ق جلسة ١٩٧٣/٢/٦) (طعن ٥١/٩٠٧ ق جلسة ١٩٨٢/١/١٧) (طعن ٥٢/٥٤٩ ق جلسة ١٩٨٥/١١/٢٨).

٣- **طلب إبطال العقد للغبن والاستغلال:** نتيجة طيش بين أو هوي جامح وترفع خلال (سنة) من تاريخ العقد وإلا كانت (غير مقبولة) (م ١٢٩ مدني) أما استغلال الحاجة وعدم الخبرة (فلا يعد غبن) (طعن ٤٨/٧١٣ ق جلسة ١٩٨١/١٢/٣١).

٤- **دعوى إبطال العقد لإكراه مادي أو معنوي:** ويكون ذلك خلال (٣ سنوات) من تاريخ وقوعه الذي تم على أساسه العقد الباطل، وإلا انقلب العقد صحيحاً (بعدها) وانظر العقار الكائن ٢٥

شارع استابيلي ناحية الأزرايطة قسم شرقي إسكندرية حيث تقاعست المكرهة عن رفع دعوى بطلان العقد للإكراه خلال مدة (٣ سنوات المقررة قانوناً فسقط قانوناً حقها في الطعن عليه وانقلب العقد صحيحاً) طبقاً للمواد ١٤٠، ١٤٣ مدني).

(يراجع الطعن ٦١/١٨٠٣ ق جلسة ١٩٩٦/٤/١٧)

٥- دعوى تزوير أصلية: ينهي طلباته فيها بالبطلان لتزوير العقد صلبا وتوقيعا ويختصم فيها أمين مكتب الشهر العقاري بصفته ووزير العدل بصفته الرئيس الأعلى لمصلحة الشهر ليصدر الحكم في مواجهته ليكون ملزماً بإجراء التأشير الهامشي بموجب الحكم النهائي على هامش العقد المزور الباطل، دون حاجة لتسجيل ذلك الحكم أولا ثم التأشير بموجبه عل هامش العقد المسجل الباطل (طبقا للمنشور الفني ١٢/١٩٨٠).

٦- **بالدفع بتزوير العقد:** أثناء وبمناسبة تداول الجلسات في دعوى صحة تعاقد عقد بيع ابتدائي ويكون ذلك (بمذكرة تقرير) بقلم كتاب المحكمة ويعلن الخصوم بأدلة وشواهد الطعن بالتزوير خلال (٨ يوم) من إيداع التقرير قلم كتاب المحكمة.

٧- تسجيل تنبيه نزع الملكية والتأشير بموجبه على هامش سند ملكية المدين لكي لا ينفذ أي تصرف بصدر من المدين في حق الدائن (بعد (تسجيل) تنبيه نزع الملكية.

٨- البيع اللاحق الصادر من نفس البائع لذات الشقة إلى مشتر آخر (باطل مطلقا) ولو كان مسجلاً أو أسبق إلى تسجيل (طبقاً م ٢٣ ق ١٣٦/١٩٨١ بإيجار الأماكن، وهو ما أكدت عليه المحكمة الدستورية العليا في القضية ١٢/٢٢ ق دستورية جلسة ١٩٩٤/١/١ والمنشور بالجريدة الرسمية عدد ٣ تابع بتاريخ ١٩٩٤/١/٢٠ إلى جانب معاقبة مرتكب الجريمة بعقوبة جريمة النصب، إلى جانب إلزامه بأن يؤدي إلى الطرف الآخر مثلي مقدار المقدم.

كما تنص م/٣ ق ٤٩/٧٧ بإيجار الأماكن على مسئولية ممثل الشخص الاعتباري عما يقع من مخالفات طبقاً لحكام هذه المادة – ويعد عدم التسليم تدليساً بالمخالفة لحكم (م ٢٠٦ مدني) وهو ما أكدت عليه المحكمة الدستورية العليا في القضية ٤٨/١٨ ق دستورية جلسة ١٩٩٧/٩/١٥ والمنشور بالجريدة الرسمية عدد ٣٩ بتاريخ ١٩٩٧/٩/٢٥).

ويلاحظ ان التمسك بالحق في إبطال العقد يسقط بمضي (٣ سنوات) بالنسبة لنقص الأهلية من يوم زوال السبب، وفي حالة الغلط والتدليس من يوم انكشافه، وفي حالة الإكراه من يوم انقطاعه (م ١٤٠ مدني) وبمضي (١٥ سنة) من تاريخ العقد العرفي.

ثانياً: بالنسبة للحكم النهائي:

فبطلان حكم صحة تعاقد عقد بيع ابتدائي (لصوريته المطلقة) لا يجوز بدعوى أصلية مبتدأه إلا إذا كان الحكم (منعدماً)، أي رفعت الدعوى ضد شخص ميت (متوفى) عملاً بمبدأ حجية الأحكام وقدسيتها (طعن ٣٨/٥٦٧ ق جلسة ١٩٨١/١/٢٤) (طعن ٤١/٤٧١ ق جلسة ١٩٧١/٥/١٥، طعن ٣٨/٢١٦ ق جلسة ١٩٧٣/٥/١٧) فإذا كان الحكم (منعدماً) جاز رفع دعوى بطلان أصلية مبتدأه بطلب انعدام الحكم (طعن ٣٧/١٨٣ ق جلسة ١٩٧٢/٣/٧).

ومثال الحكم المنعدم:

١– صدور من قاضي لم يحلف اليمين القانونية أو من قاضيين بدلاً من ثلاثة.

٢– عدم ذكر اسم المحكمة التي أصدرت الحكم.

٣- خلو الحكم من تاريخ صدوره.

٤- عدم توقيع القاضي على الحكم.

٥- صدور الحكم من قاض زالت عنا ولاية القضاء لعزله أو استقالته أو إحالته على المعاش أو إيقافه عن العمل بصفة مؤقتة.

٦- صدوره ضد شخص متوفى أو فاقد الأهلية أو لم يعلن أصلاً بصحيفة افتتاح الدعوى.

ويلاحظ: ان التمسك (ببطلان الخكم) (لانعدامه) لا يجوز إلا لمن شرع لمصلحته، كما يجوز أيضا رفع دعوى أصلية مبتداه. ب) (ببطلان حكم مرسي المزاد)، لانه ليس حكم إلا في الصورة والشكل فقط، وانما هو (عقد بيع جبري) أو إجراء من إجراءات التنفيذ. كما يجوز الطعن فيه بالاستئناف في ميعاد (٥ يوم).

مما سبق: يتضح عدم جواز (رفع دعوى أصلية ببطلان الحكم) إلا في حالتي:-

أ) الحكم المنعدم.

ب) حكم مرسى المزاد الجبري.

ج) سحب الحكم في الطعن من حيث الشكل في الأحكام الجنائية دون المدنية.

أما الحكم الباطل: فلا يجوز رفع دعوى أصلية مبتدأة ببطلانه وانما يجوز إبطاله (بالطعن عليه في الميعاد) فقط، فانه بصيرورته نهائيا لا يجوز الطعن ببطلانه ولو كان باطلاً وإنما يجوز **طلب عدم الاعتداد به** وذلك لحيازته قوة الأمر المقضي فيه وهو من (النظام العام) طبقا لنص ١٠١ ق ٦٨/٢٥ بإصدار قانون الإثبات..

ومثاله:

١- صدوره من قاضي توافرت به أسباب عدم الصلاحية (طبقاً م ١/١٤٧ مرافعات) و (المواد ١٤٦، ١٦٥، ٤٩٨ مرافعات).

٢- صدوره من قاض يجوز رده (طبقاً م ١٤٨ مرافعات).

٣- صدوره في دعوى لم تمثل فيها (النيابة العامة)، أو تخلف أحد القضاة الذين اشتركوا في المداولة عن الحضور جلسة النطق بالحكم دون ان يوقع مسوده الحكم.

٤- مخالفة الحكم للثابت بالأوراق (م ١٧٨ مرافعات).

٥- تعارض المنطوق مع أسباب الحكم.

٦- قصور أسباب الحكم (م ١٧٦ مرافعات).

٧- صدوره ضد شخص لم يعلن بصحيفة الدعوى.

٨- عدم توقيع رئيس الدائرة على (نسخة الحكم الأصلية).

٩- ان تكون الهيئة التي أصدرت الحكم ووقعت مسودته، مغايرة للهيئة التي سمعت المرافعة وحجزت الدعوى للحكم (طعن ٤٨/١٠٧٨ ق).

أما حالة إدخال غش على المحكمة (بتزوير مستندات) أدت إلى صدور حكم خاطئ بناء عليها فيجوز الطعن فيه (بالتماس إعادة النظر) أمام نفس المحكمة التي أصدرته (ويكون ذلك في مرحلة الاستئناف التي يعد الحكم الصادر منها نهائياً) (م ١/٢٤١ مرافعات).

والحكم (الباطل) الصادر من محكمة الاستئناف إذا طعن عليه

بالنقض، فنظر لكون محكمة النقض (محكمة قانون) وليست (محكمة موضوع)، فانها تعيد القضية للمحكمة التي أصدرته للفصل فيه مجددا أمام (دائرة أخرى).

...... ويلاحظ: انه إذا صدر حكم نهائي (ببطلان عقد) يتم التأشير به هامشياً على هامش العقد المشهر المحكوم ببطلانه مباشرة بطلب يقدم لقسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر (ولا يمر على مأموريات الشهر بطلب ومشروع) ويرفق مع هذا الطلب سند التأشير (حكم نهائي أو شهادة بنهائية الحكم وهي شهادة من جدول الاستئناف تفيد عدم حصول استئناف من المحكوم عليه)+ شهادة سلبية منه/ الصادر ضد الحكم (منشور فني ١٢/١٩٨٠).

كما يشترط في الحكم النهائي سند التأشير أن يكون مختصماً فيها أمين مكتب الشهر العقاري بصفته ووزير العدل بصفته الرئيس الأعلى لمصلحة الشهر حتى يكون ملزماً له بإجراء التأشير الهامشي.

٧- وقد ثار جدل حول: حالة تصرف مالك العقار بالبيع لأكثر من مشتر لمن تخلص الملكية؟

والجواب: ان محكمة النقض المصرية كانت تسير في البداية حتى الثمانينات من القرن العشرين على مبدأ هو: ان الأفضلية عند تزاحم المشترين تكون بأسبقية التسجيل) بثلاثة شروط:

١- أن يكون المتصرف واحد (مالك حقيقي بموجب سند ملكية صحيح في بيع صحيح جدي وحقيقي.

٢- أن ترد العقود على عقار واحد.

٣- أن تكون بين عقدين صحيحين (طعن ٢٦٥/٥٦ ق جلسة ١٩/١٢/١٩٩١) فتخلص الملكية (للأسبق في التسجيل) حتى ولو

كان البائع متواطئ أو مدلساً (سيئ النية) (طعن ٢٣/١٩٠ ق جلسة ١٩٦٦/٣/٢٤).

ولا يكون للمشتري الذي (تراخى في التسجيل) سوى: أ) الطعن (بالدعوى الصورية) أو (دعوى عدم نفاذ التصرفات) ليجعله غي نافذ في حقه، ليتمكن من رد العقار إلى ملك البائع ويتملكه بعد ذلك، (بتسجيل عقده) متى توافرت شروطها.

مفهوم (الغير) سيئ النية في حكم م ٢/١٧ ق ١٩٤٦/١١٤ معدل: ذلك ان (الغير) (سيئ النية) (طبقاً م ٢/١٧ ق ١٩٤٦/١١٤) هو الذي كان يعلم ان البائع له (غير مالك) أو ان سند ملكيته مشوب بعيب يبطله أو بموجب فسخه، أما من يتعامل مع (بائع) لم يسبق له التصرف في العقار المبيع (تصرف ناقل الملكية) فلا يعد سيئ النية) في معنى تلك المادة.

لأنه يكون قد تعامل مع (مالك حقيقي).

حتى ولو كان يعلم وقت العقد (سبق بيع العقار لمشتري آخر) (لم يسجل عقده)، لأن م ٩ ق ١٩٤٦/١١٤ أوجبت (التسجيل) (لنقل الملكية)، أما (التصرفات غير المسجلة) فلا أثر لها سوى ترتيب (التزام شخصي) بين أطراف العقد (طعن ٢١/١٥٦ ق جلسة ١٩٥٤/٥/١٣). ب) أو رفع دعوى فسخ للعقد لسوء نية البائع. ج) أو رفع دعوى بطلان العقد للشكل (الرسمية) أو الموضوع (بيع وفاء يخفي رهناء التركة أو الهبة المستقبلة). د) أو الرجوع على البائع بالتعويض عن الضرر الذي لحق به من جراء عدم التسجيل (طعن ١٤/١١٢ ق جلسة ١٩٤٦/٣/٧).

...... وأخيراً استقرت (محكمة النقض) على تطبيق نص م

٢٣/١ ق ١٣٦/١٩٨١ الخاص بإيجار الأماكن في الطعون في أرقام (٤٩/٢٢٠ ق جلسة ١٠/١١/١٩٨٢، ٥١/١٦٨٤ ق جلسة ١٢/١/١٩٨٦، ٥١/٧٩٠ ق جلسة ١٥/١٠/١٩٨٦، ٥٥/٨٣٨ ق جلسة ١١/٥/١٩٨٨، ٥٨/٣٤٣ ق جلسة ١٨/٤/١٩٩٣، ٥٦/٢٣٣٦ ق جلسة ٢٦/١/١٩٩٤) جاءت فيهم بان (البيع الثاني (باطل) ولو كان (مسجلاً أو سبق إلى التسجيل)، وان تصرف المالك بالبيع بالمخالفة لنص م ٢٣/١ ق ١٣٦/١٩٨١ جزاؤه (بطلان التصرف اللاحق) (بطلانا مطلقا) لمخالفته (للنظام العام) طبقاً لنص (م ١٣٥ مدني) حتى ولو لم يكن عقد البيع الابتدائي الأول العرفي ثابت التاريخ أو لم يكن مسجلاً.

وأن ذلك المبدأ (قاصر على الشقق المفرزة فقط) دون العقار الكامل والأرض الفضاء والحصة بالمشاع فتلك مناطها الأسبقية في التسجيل حتى ولو كان البائع متواطئ أو مدلس سيئ النية (طعن ٢٣/١٩٠ ق جلسة ٢٤/٣/١٩٦٦) (طعن ٥٦/٢٨٨ ق جلسة ١٨/١٠/١٩٩٠) مادام ان عقده جدي وصادر من مالك حقيقي.

.... وما انتهجته محكمة النقض أخيراً يتفق مع العدالة ويحقق الثقة في المعاملات واستقرارها ويتفق مع ما جاءت به الشريعة الإسلامية (أيما رجل بيعاً من رجلين فهو للأول منهما) [١]

---

[١] وقد أفتى فضيلة د/ محمود عبد المتجلي (عضو لجنة الفتوى بالأزهر الشريف). بخصوص ذلك الموضوع بجريدة القاهرية بملحق العدد الأسبوعي بتاريخ ١٩/١/١٩٩٦ في باب (اسئلوا الفقيه) جاء فيه:- (يحرم على أي انسان التدخل بالشراء أو نقض البيع الأول لقوله عليه السلام (لا يبيع بعضكم على بيع أخيه ولا يخطب على خطبته) فحكم البيع انه صحيح مع الإثم والذنب، وإما التصرف من المالك الأصلي فيعتبر (ناقضاً للعهد) والمشتري الذي سارع بإبرام العقد مع علمه بان جاره اتفق على شراء نفس الشقة هو أيضاً (شريك في الإثم) وقد أشرنا بمقدمة كتابنا هذا إلى ان العقد (عهد وأمانة) ونقصه (خيانة وغدر) يرفع لصاحبه (لواء) يوم القيامة يقال (هذه غدرة فلان) فارجع إليه ان شئت.

و (لا يبيع أحدكم على بيع أخيه). وقد حسمت المحكمة الدستورية العليا (الموضوع) في القضية رقم ١٢/٢٢ ق دستورية جلسة ١٩٩٤/١/١ ونشر بالجريدة الرسمية عدد ٣ تابع بتاريخ ١٩٩٤/١/٢٠.

وقالت المحكمة (ان نص م ٢٣ ق ١٩٨١/١٣٦ استهدف رعاية حق للمشتري الأول بما يحقق الثقة في المعاملات ومنع التحايل والانتهاز، وأنه لا ينطوي على إهدار لحق الملكية أو عدوان عليها وأن العقد الثاني يعتبر (باطل).ولا يصححه (التسجيل)، ذلك أن تسجيل (العقد الثاني(باطل ومعدوم الأثر) لورود على غير محل، وبه يعود المتعاقدان للحالة التي كانا عليها وقت العقد ما لم يكن (مستحيلاً) فيجوز عندئذ الحكم (بتعويض عادل)، فالبيع اللاحق أبرم بالمخالفة (لقاعدة أمره) تعد بذاتها مصدراً مباشر (لبطلانه) ومجرد أعمالها يعتبر كافياً لإيقاع الجزاء المقترن بها) [1].

---

[1] وقد سارت محكمة النقض على هذا الطريق حتى في عقود الإيجار فقضت (ببطلان عقود الإيجار اللاحقة للعقد الأول (بطلاناً مطلقاً) (لتعلقه بالنظام العام) ولا محل للإسناد إلى الحيازة وحسن النية في إجراء المفاضلة بينهما (م ٥٧٣ مدني) (طعن ٦١/٢٦١٠ ق جلسة ١٩٩٥/٢/٢) ذلك ان (الغش يبطل كل شيء ويبطل التصرفات) (طعن ٤٨/١٠٧٣ ق جلسة ١٩٧٩/٥/٢١) وسواء علم المستأجر اللاحق بصدور العقد الأول أم لم يعلم به (م ٤/٢٤ ق ١٩٧٧/٤٩) (طعن٦٢/٦١٨٢ ق جلسة ١٩٩٥/١/٢٦) ويجب الإعتداد بالعقد الأسبق ولو كان الثاني لاحقاً في إثبات تاريخه (المادتان ٢٤، ٧٦ ق ١٩٧٧/٤٩) (الطعنان ٦٢/٦١٨٢ ق جلسة ١٩٩٥/١/٢٦) (٦٤/١٢٧٠ ق جلسة ١٩٩٥/٦/٢٩) وقالت في الطعن ٥٥/٢١٢٤ ق جلسة ١٩٩٠/٢/١٩ (حظر إبرام أكثر من عقد إيجار واحد للمبنى أو الوحدة منه، مخالفة ذلك أثره: بطلان العقود اللاحقة للعقد الأول (بطلاناً مطلقاً) سواء علم المستأجر اللاحق بصدور العقد الأول أو لم يعلم (م٢٤ ق ١٩٧٧/٤٩) ولا محل لأعمال (م ٥٧٣ مدني) حتى ولو تبين عدم ثبوت تاريخ العقد الأول. وذهبت في الطعن ٤٨/٣١٩ ق جلسة ١٩٧٨/١١/٢٤ إلى =

شروط تطبيق نص م ٢٣ ق ١٩٨١/١٣٦ الخاص بإيجار الأماكن:

بخصوص (بيع المالك الشقة الأكبر من مشتر):

.... رتبت المادة سالفة الإشارة (البطلان المطلق) لمخالفة ذلك (للنظام العام) (طبقاً م ١٣٥ مدني)، فلا يصححه (التسجيل) وذلك إذا:

١- اقترن البيع بتواطؤ البائع مع المشتري الثاني (بسوء نية) لحرمان المشتري الأول (حسن النية) من الصفقة (أضراراً به) فلا يكفي مجرد (العلم البسيط بسبق التصرف).

٢- ان يكون البيع (عن شقة مفرزة) (لغرض السكنى) (طعن ٦١/٣١٧٣ ق جلسة ١٩٩٦/١٢/١٤) (طعن ٥٦/٥٤٥٨ ق جلسة ١٩٩٦/٩/١٨). ويلاحظ لتطبيق نص المادة انها اشترطت (شقة فقط) **فلا تنطبق علي :-**

أ) المكان المبني أو حصة شائعة فيه واللذان كانا منصوص عليهما بالأمر العسكري ١٩٧٣/٤ وم ٨٢ ق ١٩٧٧/٤٩ (طعن ٦١/٣١٧٣ ق جلسة ١٩٩٦/١٢/١٤).

ب) كما لا ينطبق على الأرض الفضاء والأراضي الزراعية فذهبت محكمة النقض في (الطعن ٦٥/٥٤٥٨ ق جلسة ١٩٩٦/٩/١٨) إلى (بيع الحصة الشائعة وكذا الأرض في عقار مبني وان كان تالياً لا يلحقه البطلان المنصوص عليه بمادة ١/٢٣

=(حظر إبرام أكثر من عقد إيجار واحد للمبنى مؤداه: بطلان العقود اللاحقة للعقد الأول (بطلاناً مطلقاً) متعلقاً بالنظام العام، ولا محل لأعمال نص (م ٥٧٣ مدني) بإجراء المفاضلة بينهما، وسارت على هذا النهج في الطعون ٤٩/١٧٩٥ ق جلسة ١٩٨٦/٢/٢٠، ٥٦/١٠٧٠ ق جلسة ١٩٩٢/٥/٢٥).

ق ١٩٨١/١٣٦ بإيجار الأماكن وذلك لعدم اعتباره (بيعاً لمكان) في مفهوم نصوص قوانين الإيجار).

فشرط تطبيق نص م ٢٣ ق ١٩٨١/١٣٦:

١- ان يكون عقد البيع الابتدائي الأول (صحيحاً ونافذاً).

٢- ان يكون محل التعاقد (ممكن) ووارد على شقة مفرزة فقط ويكون لغش البائع وسوء نيته وتواطؤ مع المشتري الثاني (محل) في بطلان عقد البيع الثاني.

فقاعدة (الغش يبطل التصرفات) [1]: أصبحت محل نقاش الفقهاء وتطبقها محكمة النقض (الآن). ويستطيع المشتري الأول الان إثبات الغش والتواطؤ (بجميع طرق الإثبات) باعتباره من (الغير) بالنسبة لعقد المشتري الثاني مع نفس البائع المالك الأصلي (طعن ٤١/٣٤٦ ق جلسة ١٩٧٧/١٢/٢٧) (طعن ٤٨/١٠٧٣ ق جلسة ١٩٧٩/٥/٢١) (طعن ٦٤/٩٩٩٢ ق جلسة ١٩٩٦/٤/١٦) بل ورتبت المحكمة إلى جانب (البطلان المطلق) عقوبة (جنحة النصب؟) <u>ومن جانبنا: نناشد المشرع</u> بسرعة تعديل نص م ٢٣ ق ١٩٨١/١٣٦ ليشمل المبنى الكامل والحصة المشاعة بل والأرض الفضاء والأرض الزراعية.

---

[1] انظر الطعن (٦٤/٩٩٩٢ ق جلسة ١٩٩٦/٤/١٦) (قاعدة الغش يبطل التصرفات- هي قاعدة قانونية سليمة – ولو لم يجر بها نص خاص في القانون، وتقوم على اعتبارات خلقية واجتماعية في محاربة الغش والخديعة والاحتيال وعدم الانحراف عن جادة حسن النية الواجب توافره في التعاقدات والتصرفات والإجراءات عموماً، صيانة لمصلحة الأفراد والجماعات، فإذا كان الحكم قد اعتمد على هذه القاعدة في قضائه (ببطلان رسو المزاد) فانه لا يكون قد خالف القانون، استقلال قاضي الموضوع باستخلاص عناصر الغش)، وانظر (الطعن ٢١/١٥٩ ق جلسة ١٩٥٣/١٠/٢٩) (الغش سبب لبطلان العقد).

مبحث مستقل

في مافيا اغتصاب

الأراضي والعقارات

ووسائل التحايل على القانون والغش لسلب

الأراضي من أصحابها، وأحكام النقض فيها :ـ

٨- وبمناسبة الحديث عن مخالفة (التصرف بالبيع لذات العقار لمشتر آخر):

كان لنا أن نعرض لبعض تصرفات (مافيا اغتصاب الأراضي) ونكتفي بعرض خمس حالات:-

١- الحالة الأولى: أجنبي يغادر البلاد نهائياً إلى بلده، فيعمد البعض إلى عمل عقد بيع عرفي مصطنع وان هذا الأجنبي قد تصرف فيه بالبيع للمافيا، ثم يقوم المافيا برفع دعوى صحة تعاقد معلناً الأجنبي على الموقع الذي غادره إلى خارج البلاد، فإذا لم يحضر أول جلسة، يعاد إعلانه طبقاً للمادة ٨٤ مرافعات، وانه إذا لم يحضر يعد الحكم الصادر في غيبته (حضوري اعتباري) ويصدر الحكم بصحة ونفاذ العقد ثم يعلن (الحكم) على ذلك العنوان الذي سبق أن أعلنه عند رفع دعوى صحة ونفاذ، وبمرور ٤٠ يوم على ذلك الإعلان يعد الحكم (نهائياً) نظراً لان البائع الأجنبي (غير موجود) حتى يطعن على الحكم خلالها، ثم يستخرج شهادة من قلم جدول محكمة الاستئناف العالي بعدم حصول استئناف خلال المدة من إعلان الحكم حتى مرور ٤٠ يوماء ثم يقوم بعدها بتسجيل ذلك الحكم واستخراج صورة رسمية من (الحكم المشهر) بامتلاكه لهذا العقار.

٢- الحالة الثانية: ان يغادر (الأجنبي) البلاد ويقوم الشخص (باستصدار ترخيص بناء لذلك الموقع) والبناء عليه وبيع وحداته (شققه)، وعند قيام مشترو الشقق بتسجيليها يتبين ان الباني والبائع لهم (غير مالك) فيمتنع مأمور الشهر العقاري من إعطاء ذلك الطلب(مقبول للشهر) و(يحفظ الطلب) (حدث هذا بالنسبة للعقار ١٤

شارع مرميوان ناحية الإزرايطة قسم شرقي الإسكندرية) فما حكم القانون (ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر بالنسبة لهذه الحالة؟).

والجواب: أنه مادام لا يوجد اتفاق بين المالك الحقيقي والمالك الظاهر فان البناء يكون لصاحب الأرض وهو المالك الأجنبي (طبقاً ١/٩٢٢، م ٣/٨٠٣ مدني)، ولمالك الأرض حق طلب إزالة المباني إذا طلب ذلك خلال (سنة) من تاريخ علمه بإقامة المباني، كما انه له حق مطالبة من أقام البناء (بالريع) مقابل (الانتفاع) بالمبنى، ولمن أقام المبنى الحق في التعويض، ولأن كان يجوز القول بملكية المشترين للوحدات (الشقق) المشتراه من المالك الظاهر بحجة (التقادم الخمسي) و (الوضع الظاهر) وذلك لاستحالة تسجيل وحداتهم بالشهر العقاري نظراً لان مأمور الشهر بمأمورية الشهر العقاري المختصة عند بحثه للملكية سيجد ان البائع لهم (المالك الظاهر) (غير مالك) (بدون سند ملكية مشهر) للأرض التي أقام عليها المباني (طبقاً م ٢٣ ق ١٩٤٦/١١٤) و (م ٩، ١٧ منه) وبذا تكون (م ٩٦٩ مدني) الخاصة بالحيازة بالتقادم الخمسي في العقار (معطلة) في ظل قانون الشهر العقاري وهو (القانون الخاص في هذه الحالة) والذي أحالت إليه (م ٩٣٤ مدني) وهي الشريعة العامة فيجب إعمال (القانون الخاص) **في هذه المجال عند (التعارض) (طعن ٦٣/٧٤٤٨ ق جلسة ١٩٩٤/٤/١٤)، كما أن (النص الخاص) (يقيد) (النص العام) ويعتبر (استثناء منه)، وأن (النص اللاحق) (يلغى (النص السابق) إذا ما تعارض معه، إلا ان النص العام اللاحق) لا يلغى نصاً خاصاً سابقاً عليه وأن تعارض معه (طعن ٤٩/٧٣٤ ق جلسة ١٩٨٣/١/١١) ولا يجوز** الرجوع إلى (القانون العام).

إلا فيما فات القانون الخاص من أحكام، ولا يجوز إهدار (القانون الخاص) بذريعة أعمال (قاعدة عامة) لما في ذلك من منافاة صريحة (للغرض) الذي من أجله وضع القانون الخاص (طعن ٦٦/٦٥٥ ق جلسة ١٩٩٨/١/٢٢). (طعن ٥٧٠/٥٨ ق جلسة ١٩٩٠/٥/١٧ وطعن ٣٤/٥٩ ق جلسة ١٩٧١/٦/٩)، وان الغش يبطل التصرفات وما اقترن به من سوء النية والتواطؤ (طعن ٤٨/١٠٧٣ ق جلسة ١٩٧٩/٥/٢١) (طعن ٦٤/٩٩٩٢ ق جلسة ١٩٩٦/٤/١٦)، حتى ولو (سجل) لان التسجيل لا يصحح باطلاً في ظل النظام الشخصي للشهر (طعن ٥١/١١٠٧ ق جلسة ١٩٨٢/٦/٣٠) (طعن ٥٧/٣٥ ق جلسة ١٩٩٥/١٢/٢١) وقد سارت محكمة النقض في البداية في الطريق الصحيح في الطعون (طعن ٤٣/٤٠١ ق جلسة ١٩٧٩/٣/٢٩، ٥١/٤٧٥ جلسة ١٩٨٢/٥/٢٧، ٤٩/١٤٢٠ ق جلسة ١٩٨٣/٦/١٦) حيث قالت (لئن كانت نظرية الأوضاع الظاهرة تقوم على اعتبارات مردها مواجهة الضرورات العملية لقصد حماية الأوضاع الظاهرة واستقرار المعاملات وذلك بالاعتداد بالتصرفات التي تصدر من صاحب الوضع الظاهر إلى الغير حسن النية وتصحيحها باعتبار انها قد صدرت من صاحب المركز الحقيقي، إلا أنه تفتقر إلى سندها القانوني، ذلك ان القانون المدني لم يتخذ فيها مبدأ عاماً يسري على كافة التصرفات، وانما أورد بشانها نصوص يقتصر تطبيقها على الحالات التي وردت بصددها (مثال النائب الظهر م ١٠٧مدني،والدائن الظاهر م ٣٣٥ مدني وم ٢٤٤ مدني بخصوص العقد الصوري، م٣٣٣مدني إذا كان الوفاء لغير الدائن فلا تبرأ ذمة المدين إلا بإقرار الدائن،م١٠٣٤مدني يبقى قائماً لمصلحة الدائن المرتهن الرهن الصادر من مالك الذي أبطل سند ملكيته إذا كان

الدائن حسن النية) وهي حالات استثنائية لا يقاس عليها ولا يتوسع فيها [1]، ثم جانبها الصواب بعد ذلك في (الطعن ٥٤/٨٣٦ ق هيئة عامة جلسة ١٩٨٦/٢/١٦) وما تلاه من طعون حيث قالت محكمة النقض (الوضع الظاهر قاعدة واجبة الأعمال متى توافرت شروطها ويترتب على ذلك: أنه إذا تصرف صاحب الوضع الظاهر (بعوض) إلى الغير حسن النية كان تصرفه نافذاً في مواجهة صاحب الحق بشرط: إسهام صاحب الحق بخطئه- سلباً أوإيجاباً- في ظهور المتصرف على الحق بمظهر صاحبه، فهي تشترط أربع شروط:-

(١) إهمال صاحب الحق (٢) حسن نية الغير

(٣) تصرف صاحب الوضع الظاهر للغير (بعوض) وليس تبرعاً.

(٤) إعتقاد الغير ملكية صاحب الوضع الظاهر للعقار.

ونرى ان هذه القاعدة: لا تؤخذ على إطلاقها في جميع الحالات خاصة في مجال العقار للآتي:-

١- ما بني على باطل فهو باطل وان الغش يبطل أي تصرف.

٢- مالك الأرض مالك ما عليها من مبان ما لم يوجد اتفاق على غير ذلك (م ١/٩٢٢ مدني، م ٣/٨٠٣ مدني).

٣- بيع مالك الغير (باطل بطلان نسبي) لمصلحة المشتري ويطبق عليه أحكام بيع ملك الغير (م ١/٤٦٦ مدني) حتى ولو

---

[1] انظر نظرية الأوضاع الظاهرة وتطبيقاتها القضائية مستشار/ فتيحة قرة الناشر منشأة المعارف.

سجل، فيحق للمالك الأصلي طلب طرد المشتري لكونه (غاصب بلا سند). لأنه أشترى من شخص (غير مالك). وبقاء الملكية للمالك الحقيقي طالما لم يتم التسجيل الناقل للملكية طبقاً م ٩ ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر، وان كنا نرى مع البعض انه (بطلان مطلق) لكونه (غير ممكن) لاستحالة نقل (المالك الظاهر) (للغير) (حقا) لم يؤول إليه.

وقالت محكمة النقض في الطعن ٦٥/١٩١٢ ق جلسة ٢٠٠٦/١٢/٧ للمالك الحقيقي الذي لم يقر البيع الرجوع على المشتري بدعوى الاستحقاق لاسترداد العين من تحت يده إذا سلمها له البائع غير الحقيقي، أما إذا باعها المشتري للغير فيطالب الغير بقيمتها بشرط أن يكون البائع سيء النية، وقالت في الطعن ٦٥/٦٥٣٣ ق جلسة ٢٠٠٧/٦/٩ أن للمالك الحقيقي أن يرجع على البائع غير الحقيقي بدعوى التعويض، فإذا حازه المشتري الثاني بحسن نية خمس سنوات فإن للمالك الأصلي الرجوع بالتعويض على المشتري الأول.

ولكونه سبب غير مشروع ومخالف (للنظام العام) المتمثل في النظام الاجتماعي للدولة والأفراد، وما يؤدي إليه من عدم استقرار المعاملات[1].

٤- ويرى البعض انه (بطلان خاص) قرره المشرع بنص خاص فلا تطبق بشانه القواعد العامة، وانه قابل للإبطال لمصلحة المشتري بحكم القانون، وسندهم منافاة هذا العقد لطبيعة البيع ومقتضياته التي تستلزم نقل ملكية المبيع من البائع إلى المشتري واستحالة هذا في بيع ملك الغير[2].

٥- م ٣/٩٦٩ مدني الخاصة (بالتقادم الخمسي) تشترط: تسجيل التصرف الصادر من المالك الظاهر للغير، وعملاً فان مأمور الشهر الباحث بمأمورية الشهر العقاري المختصة عند بحثه للملكية يطبق نص م ٢٣ ق ١٩٤٦/١١٤ تنظيم الشهر، فإذا تبين له عدم ملكية (المالك الظاهر للعقار) فانه يمتنع عن تحرير إخطار قبول طلب الشهر المقدم ويحفظ الطلب، وبالتالي فان نص م ٣/٩٦٩ مدني سالف الإشارة (معطل ولا يعمل في ظل قانون الشهر العقاري ١٩٤٦/١١٤) لأن القانون الأخير الخاص واجب

---

(١) انظر أحكام بيع ملك الغير د/ إسماعيل شاهين الناشر دار النهضة العربية.

(٢) انظر أحكام بيع ملك الغير فقهاً وقضاء د/ رمضان جمال كمال.

الأعمال عند التعارض مع القانون العام (القانوني المدني) ونناشد المشرع سرعة تعديل م ٣/٩٦٩ مدني لتتفق ونصوص قانون الشهر العقاري ١٩٤٦/١١٤ بل أنه في حالة التملك بالتقادم الخمسي في حالة بيع الشريك المشتاع لجزء محدد مفرز واعتباره سبب صحيح لتملك المشتري بالتقادم الخمسي بوضع اليد متى توافرت حسن نيته ولو لم يكن البائع مالك لجميع المبيع (طعن ٢٤/١٦٨ ق جلسة ١٩٥٨/١٠/١٦) نجد أن، (م ٦/١٦٣ ت ش ٢٠٠١) تجيز البيع بشرط إدخال باقي الشركاء أو الورثة (بائعاً للقدر الزائد).

٦- أن حق الملكية حق دائم مؤبد لا يسقط بعدم الاستعمال مهما طال الزمن، وان تسجيل العقار (حجة على الكافة)، فيجب على كل مشتر لشقة سكنية التأكد من ملكية من يتعامل معه (للشقة أو العقار) الذي يتعامل عليه، عن طريق استخراج شهادة عقارية من قسم الشهادات العقارية بمكتب الشهر، والإطلاع على (استمارة التغيير) من المكتب المساحي الهندسي المختص.

٧- أن الشريعة الإسلامية لا تعترف بالتقادم المكسب أو المسقط وتقضي ببقاء الحق لصاحبه مهما طال الزمن (طعن ٣٥/٢٨ ق أحوال شخصية جلسة ١٩٦٩/٢/١٢) فلا تجيز للشخص تملك أرض بوضع اليد عليها إلا إذا كانت على مال مباح غير مملوك لأحد.

فهذه الحالة يطبق بشانه نص م ٩٣٤ مدني:-

ولكون الباني (المالك الظاهر)- (سيئ النية)، فيعطيه المالك الحقيقي ثمن ما أقامه من مبان (أنقاض) - ويحرر لمشتري الوحدات عقود إيجار كمستأجرين).

أما إذا كان المالك الحقيقي قد (توفى وليس له ورثة)، فالمالك هنا هو (بيت المال) ممثلاً في (بنك ناصر الاجتماعي). ويكون لمالكي الشقق، إما شرائها من جديد من بنك ناصر، أو تبقى الشقق مملوكة لبنك ناصر، ويعتبروا مجرد (مستأجرين) يلتزمون بسداد الأجرة إلى بنك ناصر الاجتماعي بالإتفاق معه.

٣- **الحالة الثالثة**: شخص يمتلك عقار ثم رهنه، وقام ببيعه عام ١٩٧٣ لشخص (فلان) ثم حرر بعد ذلك (عقد تقايل) عام ١٩٧٧، بمقتضاه عاد العقار وأصبح مملوكاً مرة أخرى لمالكه الأول الأصلي، وحدث ان أستغل ابن الشخص الذي سبق وبيع له العقار- فرصة - فوجد في أوراق والده المرحوم صورة من عقد البيع الابتدائي الصادر ١٩٧٣ قبل التقايل وإلغاؤه، فقام ببيع العقار بعد وفاة والده عام ١٩٨٢ لشخص (تاجر) كان يعمل (سكرتيراً) لوالده المتوفي، ثم هرب ذلك السكرتير إلى خارج البلاد بعد شهر إفلاسه- وعند مطالبة المالك الأصلي للعقار السكان بسداد الأجرة، سدد البعض له وامتنع البعض الآخر (وهم الأغلبية) فرفع المالك الأصلي دعوى إخلاء لعدم السداد- وأثناء سير الدعوى تدخلت زوجة السكرتير هجومياً مدعية ملكيتها للعقار وان السداد يجب إن يكون لها؟ (حدث ذلك في العقار ١ شارع محمود جمعه ناحية العصافرة قسم المنتزه محافظة الإسكندرية.

ولحصول مالك العقار على حكم نهائي حاسم في مواجهة هذه (المتدخلة هجومياً) يلزم:-

١- أثناء تداول الجلسات (يجحد) (الصورة العرفية لعقد البيع الابتدائي المؤرخ سنة ١٩٧٣) ويقدم أصل هذا العقد (الدليل العكسي+ أصل عقد التقايل الذي يثبت عودة العقار إليه

مرة أخرى ويطالب المتدخلة هجومياً بتقديم (أصل الصورة العرفية) التي تلوح بها في الجلسات لينتقل إليها (عبء الإثبات).

٢- يثبت ان الحيازة المادية والسيطرة الفعلية عن العقار (له) وانها مازالت مستمرة حتى الآن.

فيقدم شهادة تمويل رسمية من البلدية مبين بها التمويل باسمه حتى وقت رفع الدعوى.

٣- إقرار من المستأجرين الذين يسددون له مصدق عليه من الشهر العقاري بانهم يسددون للمالك منذ إبرام عقد الإيجار حتى وقت رفع الدعوى.

٤- شهادة عقارية من مكتب الشهر العقاري المختص بعدم تصرف المالك في العقار.

٥- مكاتبات من جهات حكومية حتى رفع الدعوى تخاطب فيها المالك الأصلي وتبين سداد لمتأخرات أو مخالفات صدرت منه وانه هو الذي قام بسدادها.

<u>٤- الحالة الرابعة:</u> (حفيد) يمتلك (والده) قطعة أرض بحوض ايكنجي وبرنجي مريوط (تقسيم مارشال) حصة قدرها ٨٠ فدان بالمشاع في مسطح ٦٠٠ فدان. (الجد) توفى عام ١٩١٠- و(الأب) توفى عام ١٩٦٨- ظهر شخص يدعى انه أشترى من الجد ٢٦٠ فدان، علماً بأن ملكية الجد ٨٠ فدان مسجلة بالعقد المشهر ١٩٠٩/٢٩٨٨٤، وأن عقد ٢٦٠ فدان مسجل عام ١٩٥١ برقم ١٣ صحراء غربية، بينما الجد متوفى عام ١٩١٠؟.

الإجراءات الواجب إتمامها حيال هذا الموضوع:

بالنسبة لمدعى ملكية الـ ٢٦٠ فدان بالمسجل ١٩٥١/١٣ صحراء غربية دمنهور – يقدم شهادة وفاة المرحوم m.k. وانه متوفى عام ١٩١٠ – وأن وفاته كانت قبل تسجل المسجل ١٩٥١/١٣ ب ٤١ سنة، وأن هذا المسجل وموضوعه حكم صحة ونفاذ عقد بيع رقم ٤٨/٩٠٨ م.ك إسكندرية عبارة عن (عقد صوري) لانه رفع ضد (شخص ميت) فيكون الحكم الصادر بذلك (منعدم) (لانعدام الخصومة)، وقد تم فعلاً (إبطاله) بموجب الحكم الابتدائي ٤١ لسنة ١٩٥٤، جلسة ١٩٥٤/١٢/٢٦ م.ك والذي تأيد استئنافياً برقم ١/١٤٦ ق، ١١/١٨٧ ق بتاريخ ١٩٥٩/٢/١٤ ومادام قد تم (إبطاله) فجميع العقود التي انبثقت منه (باطلة) وتقضي م ٢٣ ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر: أنه في حال تعارض المستندات يعمل قواعد المفاضلة وتسند الملكية (للمالك الأصلي).

إلا أن ذلك غير مطبق عملاً، وقد أوضح منشور فني ١٩٨٠/١٥ الحل في مثل هذه الحالة بإذاعته فتوى مجلس الدولة الذي تطلب استصدار (حكم قضائي) (بإلغاء العقد الباطل).

وانظر الطعن ٥٧/٣٥ ق جلسة ١٩٩٥/١٢/٢١: (انتقال الملكية في التصرفات العقارية مناطه أمران أصلي: وهو العقد الصحيح الناقل للملكية، وتبعي: وهو (التسجيل) مؤداه: العقد الباطل لصوريته لا يصححه التسجيل) والطعنان (٦٠/٣٥٦٨ ق جلسة ١٩٩١/١١/٦، ٦٩/١٩٩٨٩١ ق جلسة ٢٠٠١/٢/٢٥) (التسجيل ليس من شانه ان يجعل العقد الصوري (عقد جدياً، وهو لا يكفي لنقل الملكية، بل لابد أن يرد على (عقد جدي).

والطعنان (٣٥/٥٤١ ق جلسة ١٩٧٠/٥/٢٨، ٥١/١١٩٧ ق جلسة ١٩٨٢/٦/٣٠) (التسجيل نظام خاص يجري وفقاً لأسماء لا يحسب العقارات، وليست له (حجية كاملة) في ذاته، فهو لا يصحح العقود الباطلة ولا يكمل العقود الناقصة).

وبالنسبة لقول إلمافيا أنهم وضعوا يدهم المدة الطويلة المكسبة للملكية بالنسبة للمدعى عليه الأول: (يرد عليه):

ويراجع الطعن ٥٨/٢٠٣٠ ق جلسة ١٩٩٩/٤/٢٩: (حق الملكية حق دائم مؤبد لا يسقط بعدم الإستعمال مهما طال الزمن).

والطعن ٦٩/٥٩٧ ق جلسة ٢٠٠٠/٢/٧: (التقادم المسقط يسري على الحقوق العينية والشخصية عدا (حق الملكية). فحق الملكية إذن لا يسقط بالتقادم أبداً مهما طال الزمن.

وبالنسبة لما يجري عليه العمل في مصلحة الشهر العقاري:

العمل يجري عند إسناد الملكية لوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية:

أ) م ١/١٣٤ ت.ش ٢٠٠١: لا يجوز إسناد الملكية لوضع اليد المدة الطويلة المكسب للملكية في حالة (الأرض الفضاء) إلا إذا كانت مبنية) وهدمت ومربوطة بالعوايد، أو كانت مربوطة بضريبة الأطيان الزراعية ورفعت عنها الضريبة (م ٢/١٤٣ ت.ش ٢٠٠١).

ب) م ١٤٤ ت.ش ٢٠٠١: لا يجوز إسناد الملكية لوضع اليد المدة الطويلة المكسب للملكية بالنسبة لعقارات وضع اليد عليها إذا كانت إجراءات بحث الملكية وتحقيق وضع اليد عليها قد تمت قبل ١٩٧٦/٥/١ (وهو تاريخ العمل بقانون ١٩٧٦/٢٥) وأثبتت الإجراءات (بمحرراتها تم شهرها) قبل هذا التاريخ.

فالباحث مأمور الشهر (بمأمورية الشهر المختصة) يمتنع عن إسناد الملكية لوضع اليد إذا وجد على قطعة التعامل (محررات مشهرة مسجلة) وبالنسبة لقولهم أنهم- من المدعى عليهم من الثاني حتى الخامس- كسبوا ملكية الأرض (بالتقادم الخمسي القصير) (طبقاً م ٩٦٩ مدني) يرد عليه:

أنهم تملكوا من المدعى الأول- وقد حكم ببطلان عقده المسجل برقم ١٩٥١/١٣ صحراء غربية دمنهور وذلك عام ١٩٥٩، مادامت العقود المنبثقة منه جاءت بعد هذا التاريخ، فهو بائع (سيء النية) أدخل (الغش) بموجب عقد الصحراء المسجل برقم ١٩٥١/١١٣ صحراء غربية (والمحكوم ببطلانه) ليوهم (السذج) كي يتعاقدوا معه، والمعروف ان (التسجيل لا يصحح باطلاً أو عقد باطل) والقانون لا يحمي (المغفلين)، وكان ينبغي عليهم الرجوع إلى أصل هذا العقد بقسم محفوظات مكتب الشهر العقاري (الدفتر خانة) ليطلعوا على التأشير بهامشه (والمؤشر ببطلانه بموجب حكم نهائي) فيحجموا بذلك عن التعاقد معه ويراجع (الطعن ٦٤/٩٩٩٢ ق جلسة ١٩٩٦/٤/١٦): (قاعدة الغش يبطل التصرفات – هي (قاعدة قانونية سليمة)) ولو لم يجر بها نص خاص في القانون، وتقوم على أعتبارات خلقية واجتماعية في محاربة الغش والخديعة والاحتيال وعدم الانحراف عن جادة حسن النية الواجب توافره في التعاقدات والتصرفات والإجراءات عموماً، صيانة لمصلحة الإفراد والجماعات، فإذا كان الحكم قد أعتمد على هذه القاعدة في قضائه (ببطلان رسو المزاد) فانه لا يكون قد خالف القانون، استقلال قاضي الموضوع باستخلاص عناصر الغش.

وانظر (الطعن ٢١/١٥٩ ق جلسة ١٩٥٣/١٠/٢٩) (الغش سبب لبطلان العقد).

وأن نص م ٩٦٩ مدني الخاص بالتقادم الخمسي وأحكام الوضع الظاهر في مجال العقارات (معطل) لوجود (قانون خاص) واجب الأعمال في هذه الحالة وهو قانون ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر العقاري (م ٢٣ منه) بان يكون البائع (مالك بموجب محرر سبق شهره) (أي عقد مسجل سند ملكية) ويراجع المواد أرقام (٢٠٤، ٩٣٢، ٩٣٤ مدني) بشرط: عدم تعارض هذه المحررات المشهرة مع مستندات المالك الحقيقي......... وأحكام الشهر العقاري كلها من (النظام العام) أحالت إليه م ٩٢٣ ق ١٩٤٨/١٣١ بإصدار القانون المدني المصري، وأن نصوص قانون ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر هي (نصوص خاصة) أمره (مقيدة) للقانون المدني، واستثناء منه، وقد ذهبت محكمة النقض في الطعن ٤٩/٧٣٤ ق جلسة ١٩٨٣/١/١١ إلى أن: (النص الخاص (يقيد) النص العام ويعتبر استثناء منه)، وأنه (عند تعارض النص الخاص مع النص العام، وجوب تطبيق النص الخاص) (طعن ٦٣/٧٤٤٨ ق جلسة ١٩٩٤/٤/١٤).

وقد ذهبت محكمة النقض في الطعنان ٥١/٤٥٧ ق جلسة ١٩٨٢/٥/٢٧، ٤٩/١٤٢ ق جلسة ١٩٨٣/٦/١٦ إلى ان (نظرية الأوضاع الظاهرة وان قامت على اعتبارات مردها مواجهة الضرورات العلمية بقصد حماية الأوضاع الظاهرة واستقرار المعاملات، وذلك الاعتداد بالتصرفات التي تصدر من صاحب المركز الظاهر إلى الغير (حسن النية) وتصحيحها باعتبار انها قد صدرت من صاحب المركز الحقيقي إلا انها تفتقر إلى سندها

القانوني، لان القانون المدني لم يتخذ من هذه النظرية مبدأ عاماً يسري على كافة التصرفات، وإنما ورد بشانها نصوص استثنائية يقتصر تطبيقها على الحالات التي وردت بشانها (مثال النائب الظاهر م ١٠٧ مدني، والدائن الظاهر م ٣٣٢ مدني) فلا يجوز التوسع في تطبيقها على غير هذه الحالات التي أرتاها المشرع لحماية الأوضاع الظاهرة كما لا يجوز القياس عليها.

والبائع الظاهر الذي يمتلك بموجب حكم صحة تعاقد عقد بيع ابتدائي مصطنع تم شهره تحت رقم ١٩٥١/١٣ صحراء غربية دمنهور (غاصب بلا سند) أدخل في هذا العقد السيد/ mok بائعاً له وهو متوفى عام ١٩١٠ أي قبل إبرام العقد المصطنع بـــ ٤١ سنة، قد حكم ببطلان هذا الحكم لأنه (منعدم) تم فيه اختصام (شخص متوفى).

وقد جاء بمادة (٢٣ مكرر) ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر انه إذا كان أصل الملكية أو الحق العيني محل طلب الشهر لا يستند إلى أحد المحررات المنصوص عليها في المادة السابقة (أي م ٢٣ ق ١٩٤٦/١١٤ والتي تتطلب ان يكون البائع مالكاً بموجب محرر مشهر) وطلب صاحب الشان إسناد ملكيته إلى (وضع اليد المدة الطويلة المكسب للملكية)، فلم ينص هذا على إسناد الملكية بوضع اليد بالتقادم الخمسي القصير. ذلك أنه عند وجود (مسجلات) على الموقع محل التعامل يمتنع إسناد الملكية إلى وضع اليد الطويلة المكسب للملكية، باعتبار ان حق الملكية (حق دائم مؤبد) (لا يسقط بعد الاستعمال مهما طال الزمن)، كما أن الشريعة الإسلامية لا تعترف بالتقادم الطويل المكسب الملكية ولا التقادم القصير إلا إذا: كان وضع اليد علي (مال مباح غير مملوك لأحد) (طعن ٣٥/٢٨ ق أحوال شخصية جلسة ١٩٦٩/٢/١٢).

٩- حالة المفاضلة بين عقد صادر من مورث لم يسجل، وآخر صادر من وارث:

الراجح فقهاً وقضاء: ان أموال المورث بما فيها ملكية العقار المباع (بعقد عرفي لم يسجل) تؤول (للوارث). ويكون العقد الصادر من الوارث يعد انه صادر من (مالك) فلا يكون المشتري من المورث سوى (حق شخصي يداين به التركة). فإذا استحال تنفيذه عينياً. نظراً لتسجيل العقد الصادر من الوارث، لم يبق المشتري من المورث سوى الرجوع على الوارث والتركة والمطالبة بالتعويض (طعن ٢٠/٢٥٦ ق جلسة ١٩٥٣/٦/٤) السنهوري الوسيط في عقد البيع ج.٤ ص ٤٨٣، عقد البيع د/ البدراوي بند ٢٢٢/٢٢١) (طعن / / ق جلسة ١٩٧٧/٦/٢٨).

ولكن عملاً: نص م ١٣ ق ١٩٤٦/١٤٤ بتنظيم الشهر العقاري أوجب عدم شهر أي تصرف في أي جزء من التركة (إلا) (بعد) (شهر حق الإرث)، وأعطى نص م ١٤ من ذلك القانون المشار إليه لدائني التركة (وسيلة) للتقدم بها على المشترين من الوارث وهي: التأشير بحقه على هامش عقد إشهار حق أرث خلال (سنة). من تاريخ حصوله (وإلا) سقط حقه في الاحتجاج بالتصرف الصادر إليه، في مواجهة المشتري من الوارث.

(وانظر الطعون الصادرة من محكمة النقض أرقام (٤٧/٥٣٩ ق جلسة ١٩٨١/٣/١٨، طعن ٥١/١٢٠٣ ق جلسة ١٩٨٢/١٢/١٩).

ومن أحكام النقض:-

- أبطل المشرع بيع الوحدة السكنية (الشقة المفرزة) لأكثر من مشتر وذلك

استثناءاً من القواعد العامة في حرية التعاقد وأحكام البيع الواردة في القانون المدني، وكذا أحكام قانون التسجيل التي تجعل من (الأسبقية في الشهر) أساساً (للمفاضلة بين المشترين المتعددين من بائع واحد لعين واحدة)، ومن ثم لا يسري هذا الحظر على المالك الذي (يبيع كامل العقار) وإذا كانت م ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر تنص على وجوب شهر جميع التصرفات المنشئة للحقوق العينية العقارية الأصلية، ورتبت على عدم الشهر، ألا تنشأ هذه الحقوق ولا تنتقل وتزول ولا تتغير لا بين ذوي الشان، ولا بالنسبة للغير، مما مفاده ان الملكية لا تنتقل من البائع إلى المشتري (بالتسجيل)، فإذا لم يسجل المشتري عقد شرائه، وتصرف البائع إلى شخص آخر (قام بتسجيل عقده)، خلصت الملكية بمجرد (التسجيل) ولو نسب إليه (التدليس أو التواطؤ) من البائع، طالما انه تعاقد مع (مالك حقيقي)، لا يشوب سند ملكيته (عيب يبطله) هذا في حال (بيع كامل أرض ومباني عقار) كما في الحالة المعروضة الماثلة، فلا ينطبق عليه نص م ٢٣ ق ١٩٨١/١٣٦ بإيجار الأماكن والقاصر فقط على حالة (الشقق والوحدات السكنية المفرزة).

(طعن ٥٨/٣٤٣٢ ق جلسة ١٩٩٣/٤/١٨)

أحكام النقض في مافيا العقارات:

١- حجية الحكم اقتصارها على طرفي الخصومة أو حكما، جواز الاعتداد بها (كقرينة قضائية) في دعوى أخرى بين خصوم آخرين.

(طعن ٤٥/٤٤٢ ق جلسة ١٩٧٨/١١/٢٢)

٢- الحكم الصادر في قضية أخرى لم يكن (الخصم طرف فيها) الاستناد إليها كقرينة مؤيدة (لا خطأ) (الطعن ٤٥/١٣١ ق جلسة ١٩٧٦/٢/٢٥).

٣- قاعداً الغش يبطل التصرفات والإجراءات قاعدة سليمة ولو لم يجربها نص خاص في القانون وتقوم على اعتبارات خلقية واجتماعية في محاربة الغش والخديعة والاحتيال وعدم الانحراف عن جادة حسن النية الواجب توافره في التصرفات والإجراءات عموماً صيانة لمصلحة الأفراد والمجتمع.

(طعن ٤٨/١٠٧٣ ق جلسة ١٩٧٩/٥/٢١).

٤- البيع الثاني (باطل) ولو كان أسبق إلى التسجيل قاصر على (الوحدات السكنية فقط)، ودون المباني والحصص الشائعة والأرض الفضاء أو الزراعية ولو شابهها تواطؤ أو تدليس. (طعن ٦١/٣١٣٣ ق جلسة ١٩٩٦/١٢/١٤) (طعن ٦٥/٥٤٥٨ ق جلسة ١٩٩٦/٩/١٨) (طعن ٥٨/٣٤٣٢ ق جلسة ١٩٩٣/٤/١٨).

٥- تعمد الخصم إخفاء قيام الخصومة عن خصمه للحيلولة دون مثوله في الدعوى وإبداء دفاعه فيها حتى صدور الحكم في غيبته أثره توافره الغش (م ٢٨٨ مرافعات) (طعن ٦٥/٥٠٨١ ق جلسة ١٩٩٧/٤/١٧).

٦- لما كان النزاع يدور أصلاً حول صحة عقد البيع الأول . أو بطلانه ولا يحتمل الفصل في غير حل واحد وإذا لا يتصور ان يكون هذا التصرف باطلاً بالنسبة للطاعن وصحيحاً لباقي الورثة.

(طعن ٥٦/٢٤٢ ق جلسة ١٩٨٩/٧/٢٥).

الفصل الثاني

طرق الشهر

١٠- للشهر في نظام (السجل الشخصي) (طرق خمسة) تختلف بحسب كل حالة تقتضيه وهذه الطرق هي:-

١- **التسجيل:** (ويسمى هذا الطريق في ظل نظام السجل العيني (بالقيد).

٢- **القيد:** وهو خاص بالحقوق العينية التبعية ويوجد فقط في السجل الشخصي.

٣- **الشهر المؤقت:** يقابله في ظل نظام السجل العيني (القيد المؤقت).

٤- **التأشير الهامشي:** ولا يوجد هذا الطريق في ظل نظام السجل العيني.

٥- الإيداع: ولا يوجد هذا الطريق في ظل نظام السجل العيني.

ويلاحظ مما سبق هذا ان الشهر في ظل نظام السجل العيني لا يعرف سوى طريقين هما: " (القيد - والوقت المؤقت).

١٠ مكرراً - أولاً: طريق التسجيل:

ويكون في حالة (الحقوق العينية والأصلية) (كالارتفاق والانتفاع والملكية سواء تامة (رقبة ومنفعة) أو ناقصة (رقبة أو منفعة).

وسوف نبدأ بالحديث عن طريق الشهر الآتية: الشهر المؤقت- التأشير الهامشي - الإيداع ثم نرجئ الحديث عن التسجيل، والقيد عند التعرض للحديث عن الحقوق العينية الأصلية- والحقوق العينية التبعية.

١٠ مكرر ٢ – أهمية (التسجيل) في ظل نظام (السجل الشخصي، و(القيد) في ظل نظام (السجل العيني):

١- انه ضروري إذا ما أراد المالك التصرف بأي نوع من انواع التصرفات القانونية (بيع، هبه، بدل، رهن). فيلزم أولاً ان يكون المتصرف (مالكا) لما يتصرف فيه بأن يكون سند ملكيته (مسجلاً بالشهر العقاري) (م ٢٠٤ مدني، م ٢٣ ق ١٩٤٦/١١٤) بتنظيم الشهر العقاري.

٢- أن عدم تسجيل المشتري لعقده مشتراه معناه: بقاء المبيع على ملك المتصرف (البائع) حتى ولو تسلم المشتري العقار إلى أن يتم (التسجيل).

(طعن ٥٤/١٠٣ ق جلسة ١٩٨٨/٤/١٣). ذلك أن عقد البيع الابتدائي هو (عقد صحيح) ولكن القانون المدني (م ١/٩٣٤ مدني) رتب على. (نقل الملكية) مراعاة أحكام قانون الشهر العقاري وهو (القانون الخاص) في موضوع نقل الملكية والتسجيل وهي (مقيدة) (للقانون العام المدني) وعند تعارضها معه يجب تطبيق (القانون الخاص) (قانون ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر) (طعن ٦٣/٧٤٤٨ ق جلسة ١٩٩٤/٤/١٤).

وبالرجوع إلى قانون الشهر العقاري (ق ١٩٤٦/١١٤) معدل بقانون ١٩٧٦/٢٥ ينص في م ٩ منه (تصرفات. منشئة) للحقوق العينية العقارية الأصلية وفي م ١٠ منه (التصرفات والأحكام النهائية (المقررة) لحق من الحقوق العينية الأصلية، وأوجب (التسجيل) لكلاهما، لكي يكون (حجة على الغير) الذي ليس طرفاً بالمحرر أو العقد أو الحكم النهائي، فهي إذن (حجية

مطلقة)، إما (قبل) (التسجيل) فحجيتها (نسبية) أي قاصرة على أطراف المحرر أو العقد أو الجكم النهائي. وأن عقد البيع الابتدائي يرتب (التزام شخصي) على (البائع) بنقل الملكية وتسليم مستنداتها إلى المشتري، فإذا امتنع جاز للمشتري اللجوء إلى القضاء ورفع (دعوى صحة ونفاذ عقد بيع ابتدائي) وتسمى أحياناً (بصحة التعاقد وليس صحة التوقيع). (فالتسجيل) إذن يؤدي إلى (نقل الملكية للمشتري أو المتصرف إليه).

٣- أنه يعطي الأمان لأصحابه، ويحمي حقوقهم من مافيا مغتصبي الأراضي وواضعي اليد بلا سند، ويبعد عنهم شبح القلق، ويدفعه إلى العمل والإنتاج في غير خوف.

١١ـ ثانياً: طريق القيد:

ويكون ذلك في حالة الحقوق العينية التبعية (كالرهن التأميني والرهن الحيازي، والاختصاص، والامتياز).

وسوف نتعرض لهذه الحقوق تفصيلاً عند الكلام عن الحقوق العينية التبعية وشهرها بطريق (القيد).

ثالثاً: الشهر المؤقت كطريق للشهر:

(م ٣٥ ق ١٩٤٦/١١٤، والمنشوران الفنيان ١٩٥٥/٤، ٢٠٠٠/٦، المواد ٥٥٤ - ٥٦٠ تعليمات شهر ٢٠٠١).

١٢ـ حالتي اللجوء لطريق الشهر المؤقت: (م ٣٥ ق ١٩٤٦/١١٤).

١- التأشير على الطلب باستيفاء بيان معين لا يرى وجها له.

٢- حالة من تقرر سقوط طلبه بسبب ذلك.

١٣- إجراءات الشهر المؤقت: (م ٥٦٠ ت.ش ٢٠٠١).

(أ) بالنسبة للطلب المقدم لمأمورية الشهر المختصة:

عند الخلاف بين المأمورية وصاحب الشان بخصوص سبب لإيقاف لا يرى وجهاً لاستيفاؤه. يقدم طلب لرئيس المأمورية (بشهره مؤقتاً) بعد سداد رسم كفالة قدره ½ % بحد أقصى (عشرة جنيهات)، ويقيد (مشروع) (بدفتر مشروعات المحررات) ويكتب عليه بخط ظاهر (معد للشهر المؤقت) مع مراعاة عدم ختمه (صالح للشهر) ويكتفي بختمه (بخاتم شعار الدولة الخاص بالمأمورية) ويستوفي بمشروع المحرر (البيانات غير المختلف عليها؟) من واقع المستندات المقدمة وكشف التحديد وأخطار القبول، أما (البيانات المختلفة عليها) فيكتبها صاحب الشان بالطريقة التي يراها دون تعقيب عليها من المأمورية، باعتبار ان هذه البيانات ستكون محل نظر (قاضي الأمور الوقتية).

وتتم المكاتبات بين مكتب الشهر والمأمورية التابعة له ويسدد رسوم التسجيل ثم يوثق مشروع المحرر من مكاتب أو مأموريات التوثيق أو يصدق على توقيعات أطرافه. ويعد ذلك يسلم (إداريا) لمكتب الشهر لإعداد مذكراته وإرسال جميع الأوراق والمستندات (لقاضي الأمور الوقتية) الذي يصدر (قراراه مسببا) في (غيبه أطراف النزاع).

(ب) بالنسبة للأسبقية المقدمة لقسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر:

١- يقدم طلب من صاحب الشأن (بشهر المحرر مؤقتا) وإعطاؤه (رقما وقتيا) (بدفتر شهر المحررات العرفية والرسمية

وذلك خلال (عشرة أيام) من تاريخ إبلاغه بقرار استيفاء أو قرار سقوط أسبقيته بسبب ذلك، وذلك لوجود محرر آخر متعارض معه عن نفس شقة أو عقار التعامل وإلا رفض طلبه.

ويكون الطلب مقدم من أصل+ صورة مرفقاً معها المستندات ومبيناً بالطلب أسانيد إعتراضه على القرار. ويقدم الطلب باسم/ السيد الأمين المساعد المشرف على قسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر، لبحث الطلب بحثاً مبدئياً ويؤشر عليه بقيده بدفتر طلبات الشهر المؤقت.

٢- يحصل رسم كفالة قدره (½ %) بحد أقصى (عشرة جنيهات) (م ٣٥ ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر).

٣- يقوم العضو الفني المراجع بقسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر بعد سداد رسم الكفالة بقيد الطلب بدفتر (طلبات الشهر المؤقت) ويدون بياناته ثم يقفل الدفتر في نهاية اليوم (بمحضر) يوقع من المراجع الفني والأمين المساعد المشرف على قسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر مرفقاً به صورة من طلب الشهر المؤقت والمستندات الموجودة به لاتخاذ اللازم طبقاً (للمواد ٥٤٤- ٥٦٠ ت. ش ٢٠٠١) وحتى يمكن للمختص بالشهر المؤقت بقسم المراجعة الفنية (التصرف)، فإذا أشر بقبول الطلب، يقيد (بدفتر الشهر) ويعطي (رقماً وقتياً) ويكتب بخانة ملاحظات دفتر الشهر (بالمداد الأحمر) عبارة (شهر مؤقت).

٤- بعد ذلك يرفع الأمر (لقاضي الأمور الوقتية) بالمحكمة الابتدائية) الواقع بدائرتها مكتب الشهر المختص ويرفع معه (مذكرة المكتب) ومستندات الأسبقية المقدمة لقسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر، ويكون (قرار القاضي مسبباً ونهائياً).

ولا يجوز لمكتب الشهر، شهر محرر الطلب اللاحق المتعارض مع الطلب السابق إلا بعد انقضاء (مهلة العشرة أيام) المحدد لشهر محرر الطلب الأسبق الصادر في شأنه قرار بسقوط الأسبقية (شهر مؤقتاً) إذا لم يتم الشهر المؤقت خلال (مهلة العشرة أيام) (م ٥٥٥ ت.ش ٢٠٠١).

ويلاحظ: ان (قرار قاضي الأمور الوقتية) بإبقاء الرقم بصفة دائمة أو إلغاؤه (قرار نهائي) م ٣٥ ق ١٩٤٦/١١٤، م ٥٥٧ ت.ش ٢٠٠١).

مع ملاحظة أن نص م ٣٥ سالف الإشارة في رأينا طبقاً للقواعد العامة نص معيب يجب تعديله باعتبار ان قرارات قاضي الأمور الوقتية (وقتية) ولا تمس أصل الحق ولا تحوز حجية أمام قاضي الموضوع فإذا (أبقى) الرقم (بصفة دائمة) (ردت الكفالة) (م ٥٥٨ ت.ش ٢٠٠١) أما إذا (ألغى) الرقم الوقتي (تصادر الكفالة) كما تصادر الرسوم النسبية الملزم بسدادها الصادر لصالحه المحرر، ويرد المحرر لصاحب الشان (م ٥٥٩ ت.ش ٢٠٠١)، (م ٣٦ ق ١٩٤٦/١١٤) لذلك لا يكون رقم المحرر الملغى (في دوره بالمحررات المشهر بدفتر خانة مكتب الشهر)، لانه لم يأخذ رقماً دائماً كي يعد مشهراً.

ويلاحظ: انه في حالة صدور قرار قاضي الأمور الوقتية (بإلغاء) الرقم الوقتي، يؤشر بذلك بالمداد الأحمر في دفتر الشهر ودفتر الفهارس وعلى الأسبقية (مشروع المحرر) (م ٥٥٨ ت.ش ٢٠٠١).

أما إذا صدر قرار قاضي الأمور الوقتية (بإلغاء) الرقم الوقتي، أشر بذلك بالمداد الأحمر بدفتر الشهر والفهارس ومشروع

المحرر ودفتر طلبات الشهر المؤقت، كما يخطر مأمورية الشهر المختصة لتعليه ذلك بمراجعها بدفتري طلبات الشهر، ومشروعات المحررات، كما يرسل خطاب إلى صاحب الشأن بحضوره لاستلام محرره مؤشراً عليه بمضمون قرار قاضي الأمور الوقتية بإلغاء رقم الشهر وتاريخه بموجب، الأمر الولائي رقم كذا لسنة كذا (طبقاً م ٣٦ ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر، م ٥٥٩ ت.ش ٢٠٠١).

ويلاحظ: ان الاختصاص بطلبات الشهر المؤقت ينعقد **(لقاضي الأمور الوقتية)** وليس لقاضي الأمور المستعجلة، في حالتي الاعتراض على قرار مكتب الشهر باستيفاء بيان لا يرى صاحب الشان وجهاً له أو بسقوط طلبه بسبب ذلك. بهذا قالت محكمة النقض في (الطعنان ٤٧/١٤٠٢ ق جلسة ١٩٨٣/٢/١٧، ٢٢/١٢٢ ق جلسة ١٩٥٣/١١/٢٦).

١٤- مناط أعمال م ٣٥ ق ١٩٤٦/١١٤ معدل بقانون ١٩٧٦/٢٥ بتنظيم الشهر ينحصر في حالتين: (منشور فني ٢٠٠٠/٦).

١- التأشير على الطلب باستيفاء بيان معين لا يرى وجهاً له.

٢- حالة من تقرر سقوط طلبه بسبب ذلك.

ولا تقبل طلب الشهر المؤقت إذا مر (عشرة أيام) على إخطار صاحب الشأن بالاستيفاء دون اعتراض أو استيفاء، صدور قرار مكتب الشهر بإسقاط أسبقيته بسبب ذلك. ويلغى المنشور الفني ١٩٩٠/٧ القاضي بعدم قبول الشهر المؤقت من صاحب الشان بسبب خروج الملكية كلها أو جزء منها بمحررات تم شهرها، لأن ما جاء بذلك المنشور يعد حرماناً من حق التقاضي الذي نص عليه

دستور جمهورية مصر الدائم سنة ١٩٧١ ولم يرد بقيدها أي نص قانوني، إلى جانب انه سيجعل من مصلحة الشهر العقاري خصماً وحكماً في آن واحد. وأن القول الفصل في ذلك (لقاضي الأمور الوقتية)، وان حق التقاضي مكفول بمقتضى نص ٦٨ من الدستور الدائم لجمهورية مصر، ويحظر النص في القوانين على تحصين أي عمل أو قرار إداري من رقابة القضاء، كما يجب أعمال المنشور الفني ١٥/١٩٨٠) والتي جاء بها (ان المشرع أخضع قرارات المصلحة لرقابة القضاء، وخول صاحب الشان حقاً في الاعتراض على رأي المصلحة، وان المشرع قد أضفي على (التسجيل) (قوة قانونية) لا يجوز المساس بها إلا بمقتضى (حكم قضائي) بحيث تبقى أثار التصرفات (قائمة) منتجة لأثارها بين أطرافها والغير حتى (يقضي) قضاءاً بإلغائها) (استقرار للمعاملات)، ثم عادت في المنشور الفني ٢/٢٠٠٧:-

وقررت العودة إلى المنشور الفني ٧/١٩٩٠، وإضافة فقرة جديدة إلى م ٥٥٤ ت.ش ٢٠٠١ <u>مؤداها:-</u> ولا يقبل طلب الشهر المؤقت عن ملكية سبق خروجها كلها أو جزء منها بمحررات تم شهرها ويلغي العمل بالمنشور الفني ٦/٢٠٠٠.

١٥ـ هل قرار قاضي الأموال الوقتية بتثبيت الرقم الوقتي أو إلغائه نهائياً أو وقتي؟

والجواب- ان نص م ٣/٣٥ ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر (صريح) بانه (قرار نهائي) (واجب النفاذ) ويؤشر حسبما جاء بمنطوقه بدفتر الشهر ودفتر الفهارس، ودفتر الشهر المؤقت بالتثبيت أو الإلغاء. وانه في حالة الإلغاء (تصادر الكفالة) ومقدارها عشرة جنيهات، كعقاب على أضاعه الوقت بلا مبرر، ويقوم الطاعن على (قرار مأمور الشهر)

(بالشهر المؤقت) باستلام مشروع المحرر المعد للشهر، فإذا كان الطلب الذي طعن عليه، بالشهر المؤقت مازال (قائماً) لم يسقط بفوات مدة السنة المقررة لبقاءه، وسقوطه بعدها، قام الطاعن باستيفاء السبب موضوع الطعن والذي رفض وألغى من (قاضي الأمور الوقتية).

لكن محكمة النقض في الطعن ٣٥٩٢/٦١ ق جلسة ١٩٩٧/٤/٥) ذهبت عكس نص القانون بانه وفقاً للقواعد العامة لقانون المرافعات، فإن قرار قاضي الأمور الوقتية (قرار حاسم مؤقتاً واجب النفاذ ولا يمس أصل الحق ولا يحوز حجية أمام قاضي الموضوع الذي يستقر بحكمه الخلاف) وأنه للخروج من هذا المأزق يجب غليه الطعن أثناء سير الجلسات، الطعن بعدم دستورية (نص م ٣/٣٥) ويجب الإسراع بالدفع بعدم دستورية تلك المادة، قبل الحكم في الاستئناف (برفض الدعوى أو الطعن).

١٦ـ ومن أحكام النقض في هذا الصدد:

١- قرار قاضي الأمور الوقتية بإلغاء الرقم الوقتي أو تثبيته هو (قرار) يحسم جميع أوجه الخلاف القائمة بين صاحب الشأن وبين مصلحة الشهر العقاري بخصوص (شهر المحرر)، وهذا القرار غير قابل للطعن فيه بأي طريق، وبالتالي لها يصح إعادة طرح النزاع من جديد على أي وجه من الوجوه، وإذا كان الحكم الابتدائي قد خالف هذا النظر بقبول التظلم من القرار السابق، والقضاء في موضوعه، فإنه يجوز الطعن عليه بطريق الاستئناف أمام الاستئناف العالي طبقاً للقواعد العامة، باعتبار أنه صادر من قاضي الأمور الوقتية بالمحكمة الابتدائية.

(طعن ٢٦/٩٣ ق جلسة ١٩٦١/١٠/٢٦).

٢- قرار قاضي الأمور الوقتية (بإلغاء الرقم الوقتي أو تثبيته) هو (قرار حاسم مؤقتاً) (واجب النفاذ) (ولا يمس أصل الحق)، و (لا يحوز حجية) أمام (قاضي الموضوع) الذي يستقر بحكمه الخلاف).

(طعن ٦١/٣٥٩٢ ق جلسة ١٩٩٧/٤/٥).

مما سبق يتضح: انه بالرغم من ان نصوص قانون الشهر العقاري (م ٣٥ منه) تقطع بصريح النص (بنهائية) (قرار قاضي الأمور الوقتية) إلا ان قاضي الأمور الوقتية بمقتضى (سلطته الولائية) بالمحكمة الابتدائية، يحق لصاحب الشان بمقتضى ذلك (استئناف) ذلك الأمر الولائي أمام محكمة الاستئناف العالي (طعن ٢٦/٩٣ ق جلسة ١٩٦١/١٠/٢٦).

كما ذهبت محكمة القضاء الإداري: إلى ان (قرار قاضي الأمور الوقتية) بماله من (سلطة الأمر الولائي) هو (قرار إداري) يجوز الطعن عليه أمام محكمة القضاء الإداري بوصفها (محكمة إلغاء)، (محكمة القضاء الإداري دعوى ٨/١٣٧١١ ق).

القرار الإداري الصادر من مصلحة الشهر العقاري لشهر محرر، انعقاد الاختصاص بإلغائه والتعويض عنه لمحكمة القضاء الإداري. (طعن ٥٦/١٩٠٩ ق جلسة ١٩٩٠/١/٣٠).

اختصاص القضاء الإداري بنظر الطعن على القرار السلبي الصادر من مصلحة الشهر العقاري بالامتناع عن شهر الحكم. (المحكمة الإدارية العليا طعن ٣٢/٣٠٠٩ ق جلسة ١٩٩٣/٦/١٣).

<u>أما المنازعات</u> التي تنشب بين الأفراد، أو بين الأفراد وإحدى وحدات الدولة بشأن أملاك الدولة الخاصة هي (عقود مدنية) وما يترتب عليه من قرارات بشأن التمهيد والإعداد تختص بنظرها (المحاكم المدنية) بعد إبرامها. (طعن ٥٦/٨٤٥ ق جلسة ١٩٩٤/٣/١٧).

<u>كذلك العقود التي يبرمها</u> أحد الأفراد مع إحدى شركات القطاع العام هو (عقد مدني) وأن تضمن شروط غير مألوفة، أو تم عن طريق المناقصة هو (عقد مدني) من عقود القانون الخاص تختص بنظره (المحاكم المدنية).(طعن ٥٥/١٠١٥ ق جلسة ١٩٩٢/٥/١١).

رأينا في الموضوع: نص م ٣٥ ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر العقاري (نص معيب) مخالف للقواعد العامة في قانون

المرافعات، يجب على المشرع ومجلس الشعب المصري (التدخل لتعديله). ذلك أن قرار قاضي الأمور الوقتية وبمقتضى سلطة الولائية (أمر ولائي) هو (قرار) صادر بخصوص (إجراء وقتي) وتتسم القرارات الصادرة منه بأنها (موقته) كما في حالة (القضاء المستعجل) وهو وان كان (ينفذ) فانه (لا يمس أصل الحق) وعليه فانه إذا عرض إمام (قاضي الموضوع) فباعتباره (إجراءا مؤقت) (ليس له حجية) أمامه، وان القول الفصل هو (القاضي الموضوع) صاحب الاختصاص الأصيل، وان ما يصدره (قضاء فاصل في موضوع النزاع). ومادام أن نص من ٣٥ ق ١٩٤٦/١١٤ (نص معيب) مخالف للقواعد العامة، فيجوز إما (استئنافه) أمام محكمة الأستئناف العالي، وأيضاً باعتبار أن القاضي المختص بنظره (ذا سلطة ولائية) فيعد (قرار إداري) يجوز كذلك (إلغائه) بالطعن عليه أمام (محكمة القضاء الإداري).

وأن ما ذهبت إليه محكمة النقض في (الطعن ٦١/٣٥٩٢ ق جلسة ١٩٩٧/٤/٥) هو (الصواب)، ويجب على مجلس الشعب المصري تعديل نص م ٣/٣٥ ق ١٩٤٦/١١٤ وفقاً. وانه يجوز لمن شهر طلبه مؤقتاً وجاء قرار القاضي مجحفاً وضاراً بحقه، حق استئنافه أمام المحكمة الابتدائية. ثم (الطعن على م ٣/٣٥ ق ١٩٤٦/١١٤ (بعدم دستورية) وذلك أثناء تداول الجلسات قبل صدور حكم المحكمة (برفض الاستئناف) مستنداً إلى الأسباب التي ساقتها محكمة النقض في (الطعن ٦١/٣٥٩٢ ق جلسة ١٩٩٧/٤/٥).

- وكان قد طعن بعدم الدستورية بخصوص مادة ٣٥ ق ١٩٤٦/١١٤ في القضية رقم ١٢/١٨ ق دستورية والتي صدر فيها

الحكم بجلسة ١٩٩٢/١١/٧ بخصوص (نهائيه قرار قاضي الأمور الوقتية) بإلغاء الرقم الوقتي للشهر بصفته دائمة أو إلغائه) (برفض الدعوى) بمقوله (ان القاضي لا يفصل في تلك المنازعة (فصلاً قضائيا) بل في حدود سلطته التي خولها المشرع، وأن المشرع يستقل بتقدير قصر التقاضي على درجة واحدة في بعض الخصومات.

رأينا في الموضوع: ما ذهبت إليه المحكمة الدستورية العليا بجلسة ١٩٩٢/١١/٧ مخالف للقواعد العامة في قانون المرافعات، وان الرأي الذي انتهت إليه محكمة النقض في الطعن ٦١/٣٥٩٢ ق جلسة ١٩٩٧/٤/٥ يتفق مع القواعد العامة في قانون المرافعات والعدالة وتحقيق دفاع الخصم حفظاً للحقوق، خاصة في مجال العقارات وان المشرع ممثلاً في مجلس الشعب ليس لديه دراية في مجال الملكية العقارية ولا حتى أساتذة القانون المدني بكليات الحقوق وان الخبير الفاحص لها والذي يفهم أدق خصائصها وعملياً وليس نظرياً هو (مأمور الشهر والأمناء المساعدون وأمين مكتب الشهر) الذين يمارسون فعلاً العقود وبحث الملكية وأصولها وقواعدها وأسسها.

١٧ـ س) هل يترتب على صدور قرار قاضي الأمور الوقتية بإلغاء رقم الشهر العقاري (سقوط طلب الشهر) [١]:

ج) لا..... بل (يظل الطلب قائم بأسبقيته ومرتبته) (مادام ان (مدة سريانه) لم تنته بفوات مدة السنة المقررة لقيامه وسريانه وعدم سقوطه) ويجوز السير في إجراءاته باستيفاء سبب الإيقاف الذي كان معروضاً

---

[١] من المؤيدين لهذا الرأي الأستاذين/ محمد فؤاد غالي ومحب زكي انظر كتاباهما المرجع في أحكام الشهر العقاري طبعة عام ١٩٦٢.

على قاضي الأمور الوقتية، وأيد فيه قرار مكتب الشهر ومأمورياته فيما ذهبوا إليه من (أسباب) كانت محل خلاف مع صاحب الشان.

١٨ـ س) هل ترد رسوم التسجيل في حالة (إلغاء) رقم الشهر المؤقت؟

ج) **بالنسبة للكفالة** (تصادر) (طبقاً م ٣٦ ق ١٩٤٦/١١٤، م ٥٥٩ ت.ش ٢٠٠١).

بالنسبة للرسوم: انتهت مصلحة الشهر العقاري إلى عدم رد الرسوم ولو عدل الأطراف، وانظر ملف ١٩٨٩/٧ دمنهور ورفض طلب استرداد الرسوم.

رأينا في الموضوع: (وجوب رد الرسوم) لأنها إنما حصلت (على سبيل الأمانة) لحين شهر الأسبقية (شهر نهائيا ناقلاً للملكية والتكليف) (ولم يتم ذلك)، لإلغاء الرقم بموجب الأمر الولائي من قاضي الأمور الوقتية الذي لا دخل فيه من جانب صاحب الشأن، وأن الشهر المؤقت حصل عنه (رسم الكفالة وصودرت بموجب الأمر الولائي من (قاضي الأمور الوقتية) وطالما ان رسوم التسجيل (أمانة) لحين التسجيل ونقل الملكية وهو ما لم يتم، (فيجب رد الأمانة) طالما لم يرد بها نص خاص، فيرجع في ذلك عند سكوتها إلى القواعد العامة التي تقضي بتحصيل الرسوم (مقابل خدمه) تقوم بها المصلحة هي (شهر المحرر ونقل الملكية إلى المتصرف إليه) وهذا ما لم يتحقق بالنسبة للحالة التي نحن بصددها، وعليه فيجب (ردها) وألا كان (إثراء بلا سبب) و(تحصيل) لرسم بدون وجه حق).

١٩ـ أحكام النقض في الشهر المؤقت:

١- لا يعتبر القرار الصادر من (قاضي الأمور الوقتية) بإبقاء

الرقم الوقتي أو إلغائه استناداً المادة ٣٥ ق ١٩٤٦/١١٤ من قبيل الأوامر على العرائض التي يصدرها قاضي الأمور الوقتية طبقاً للمادتين (٣٦٩، ٣٧٠ مرافعات، بل هو (قرار يحسم به قاضي الأمور الوقتية جميع أوجه الخلاف القائمة بين صاحب الشان وبين مصلحة الشهر العقاري بخصوص شهر المحرر. وهذا القرار غير قابل للطعن فيه بأي طريق) وبالتالي (لا يصح أعاده طرح النزاع من جديد) على أي وجه من الوجوه. وإذا كان الحكم الابتدائي – قد خالف هذا النظر– بقبول التظلم من القرار السابق والقضاء في موضوعه. فانه يجوز الطعن في ذلك الحكم الابتدائي بطريق (الاستئناف) أمام (محكمة الاستئناف العالي) طبقاً للقواعد العامة، باعتبار انه صادر من قاضي الأمور الوقتية بالمحكمة الابتدائية (طعن ٢٦/٩٣ ق جلسة ١٩٦١/١٠/٢٦) [1].

٢- قرار قاضي الأمور الوقتية (قرار حاسم مؤقتاً) واجب النفاذ ولا يمس أصل الحق ولا يجوز حجية إمام قاضي الموضوع الذي يستقر بحكمه الخلاف (طعن ٦١/٣٥٩٢ ق ١٩٩٧/٤/٥).

٣- مفاد نص م ٣٥ ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر العقاري ان المشرع لم يرتب لصاحب الشان حقاً في (الطعن المباشر) في قرارات مأمور الشهر العقاري باستيفاء بيانات أو مستندات متعلقة بطلبات الشهر، بل جعل القضاء مرجعاً للتظلم منها عن طريق غير مباشر، وذلك بطلب شهر المحرر (شهراً مؤقتاً) إلى ان يقول

---

[1] هذا وقد أذاعت مصلحة الشهر العقاري (المنشور الفني ١٩٨٥/٢): أشارت فيه إلى هذا الحكم وقالت بالبند رابعاً من هذا المنشور: انه في حالة ما إذا تقدم صاحب الشان بسند ملكية (مشهر مؤقتاً) و (تثبت) بالأمر الولائي الصادر من قاضي الأمور الوقتية، فانه يؤخذ به على إطلاقه مع تضمين المحرر بند تشير إلى واقعة النزاع، ويتحمل المتعاقد نتيجة عرض النزاع على القضاء.

(قاضي الأمور الوقتية) كلمته فيه بإبقاء الرقم الوقتي أو إلغائه (طعن ٢٦/٩٣ ق جلسة ١٩٦١/١٠/٢٦).

٤- التزام صاحب الشهر باستيفاء بيان لا يرى صاحب الشان وجها له أو بسقوط طلبه بسبب ذلك دون سلوك الطريق العادي للتقاضي اقتصاره على هذه الحالة ٣٥ ق ١٩٤٦/١١٤) (طعن ٤٧/١٤٠٢ ق جلسة ١٩٨٣/٢/١٧).

٥- عقد البيع الذي يرد على (مال عام) (باطل مطلقا) وان أمر قاضي الأمور الوقتية بإبقاء رقم الشهر المؤقت لهذا العقد لا يصححه (طعن ٤٥/٨١٩ ق جلسة ١٩٨٣/١٢/٢٩).

رابعاً: التأشير الهامشي كطريق للشهر:-

(م ٤٠/٣٧ ق ١٩٤٦/١١٤، م ٢٤/٢٢ من اللائحة التنفيذية لقانون ١٩٤٦/١١٤، المواد ٥٦٣- ٥٨٦ ت.ش ٢٠٠١).

٢٠- كيفية وطريقة التأشير؟

م ٢٣ من اللائحة التنفيذية لقانون ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر:

(بيان يذكر على هامش المحرر المراد التأشير عليه أو بورقة زرقاء مدموغة تلحق بالمحرر (٥٦٩ ت.ش ٢٠٠١) ويذكر فيه رقم قيده بدفتر أسبقية تنفيذ طلبات التأشير الهامشي وتاريخ التأشير والساعة التي تم فيها ويوقع عليه من (الأمين أو الأمين المساعد).

٢١- إجراءات التأشير الهامشي: (م ٣٧ ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر)

يكون بموجب طلب يقدم إلى قسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر من صاحب صفة ومصلحة هذا نصه:

السيد الأستاذ/ وكيل الوزارة - أمين مكتب - الشهر العقاري (.....)

بعد التحية

موضوع التأشير: (..........)

أرجو بعد الإطلاع على : (يذكر سند التأشير) التأشير بموجبه على هامش العقد المشهر برقم ( ) أو الحكم المشهر برقم ( ) .

ومرفق صورة رسمية من (يذكر سند التأشير).

مع إعطائي شهادة رسمية تفيد تمام التأشير، ومستعد لسداد الرسم المقرر.

وتفضلوا بقبول فائق الاحترام

مقدمه لسيادتكم

إمضاء

ويؤشر على الطلب من العضو الفني المراجع (المختص) بقسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر، ويقدر الرسم من القسم المالي، ثم يسدد بخزينة مكتب الشهر، ولا يقيد الطلب بدفتر الأسبقية إلا بعد سداد الرسم المستحق قانوناً (م ٩/٥٦٦ ت.ش ٢٠٠١).

٢٢- سندات التأشير الهامشي: (م ٩/١٥٣ مدني، م ٣٧ ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر، م ٥٨٠ ت.ش ٢٠٠١).

- يرفق مع الطلب المقدم لقسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر أحد المستندات المؤيدة الآتي بياناتها حسب كل حالة (م ٦٥ ت.ش ٢٠٠١).

١- حكم نهائي (أو ما يفيد نهائيته بإرفاق شهادة بعدم حصول استئناف أو حكم استئنافي مؤيد لحكم أول درجة).

٢- دعوى معلنة لغرض الطعن في التصرف م ١٣ ت.ش ٢٠٠١، م ٥٦٥ ت.ش ٢٠٠١.

٣- إقرار رسمي موثق في حالة الرهن الرسمي وحق الاختصاص (مادة ٤٥ ق ١٩٤٦/١١٤) وقد قدم طلبي تأشير هامشي أرقام ١٠٨، ٢٠٠١/١٠٩ إسكندرية مرفق معها سنداً

بالتأشير بالشطب وهو إقرار شطب كل موثق الرهن عام ١٩٨٤ وقد وقع عليه رئيس مجلس الإدارة بموجب توكيل رسمي اطلع عليه موثق مأمورية توثيق البنوك، فذلك مسئوليته دون غيره، وقد تعاقب أكثر من رئيس مجلس إدارة للبنك العقاري المصري، وان المنشور الفني ١٩٩٦/٢٥ جاء خلواً من اشتراط تقديم صورة رسمية من التوكيل الموقع به حيث ذكر على سبيل الحصر (المحررات الموثقة المعدة للشهر) ولم يذكر من بينها (سندات التأشير بالشطب).

٤- إقرار عرفي مصدق عليه من الدائن المرتهن حيازياً أو صاحب حق الامتياز (أمام موثق الشهر العقاري) وذلك في أحوال الرهن الحيازي وحق الامتياز (م ٤٥ ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر، م ٥٨٠ ت.ش ٢٠٠١).

٥- جريدة رسمية متضمنة قرار جمهوري أو وزاري.

٦- عقد تصحيح خطأ مادي أو موضوعي مشهر بالشهر العقاري.

٧- حكم بطلان أو إلغاء أو محو (نهائيا) ببطلان أو إلغاء أو محو تسجيل محرر مشهر. ويجب ان يرفق معه (شهادة عقارية) من قسم الشهادات العقارية بمكتب الشهر للتأكد من عدم حصول تصرف من الصادر لصالحه المحرر، ذلك لان المنشور الفني ١٩٨٥/١٢ يكتفي بتقديم الحكم مباشرة لقسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر دون مرور على مأمورية الشهر العقاري بمرحلتي الطلبات والمشروعات، وبدون تسجيلها بمكتب الشهر (م ١٤ ت.ش ٢٠٠١).

وإذا تبين من البحث ان التأشير المطلوب لا يتناول سوى جزء من العقارات موضوع المحرر المراد التأشير عليه هامشياً، فان المراجعة الفنية بمكتب الشهر تحيل إلى المأمورية المختصة (م ٥٦٨ ت.ش ٢٠٠١) ويجب موافاة مكتب الشهر لدار المحفوظات بالمكتب الرئيس بالقاهرة والجيزة بصورة من التأشيرات كل عشرة أيام (م ٥٧٢ ت.ش ٢٠٠١).

٢٣ـ أغلب التأشيرات الهامشية تدور حول سبعة موضوعات:

١- محو قيد رهن أو حق امتياز: التأشير على هامش قائمة قيد الرهن وتكون الصيغة كالآتي حال شطب الرهن الكلي: (بموجب إقرار شطب رهن كلي موثق برقم   تم شطب قيد الرهن شطباً كلياً ونهائياً ملف تنفيذ ( ) الساعة ( ) .

وهذا الإقرار يقدم مباشرة لقسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر ولا يمر على المأمورية بمرحلتي الطلبات والمشروعات - بعكس إقرار شطب رهن جزئي فيمر على المأمورية بمرحلتي الطلبات والمشروعات.

٢- **تصحيح خطأ مادي في عقد شهر**[1]: ويكون ذلك بتقديم طلب عقد صحيح خطأ مادي لمأمورية الشهر العقاري المختصة (كخطأ في توزيع انصبة الورثة، خطأ في اسم أحد أطراف المحرر، خطأ في طول حد من الحدود في البيان المساحي مادام ان المسطح ثابت كما هو لم يحدث به تغيير، أو إبدال حد محل آخر، في اسم أو أرقام القطع والأحواض؛ أو خطأ في التمويل بإغفال

---

[1] **ملحوظة: لا يطلب في طلب عقد تصحيح خطأ مادي في عقد شهر، إقرار بالكسب غير المشروع أو إقرار بالحقوق العينية الأصلية والتبعية.**

رقم الشياخة بالبلدية الخاص بأحد عقارات التعامل، مادام ان البيان المساحي والمسطح المتعامل عليه بسند الملكية سليم لم يحدث به تغيير، وان التغيير قاصر فقط على الوصف في الطبيعة. غير ان هناك خطأ في مسطح العقار أو الشقة ومع ذلك لا يعد خطأ موضوعي، وانما يعد (خطأ مادي) إذا كانت الحدود والأطوال وضرب الطول × العرض يعطي المسطح الصحيح المطلوب.

ويلاحظ: انه إذا قدم طلب بتصرف قانوني واتضح وجود خطأ بسند الملكية يعمل التماس بإضافة رقم شياخة عن أحد العقارات الذي تم إغفاله مع إرفاق شهادة التمويل الخاصة به.

وتصحيح الخطأ المادي: يمر على مامورية الشهر بمرحلتي الطلبات والمشروعات ثم يقدم لقسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر مرفقا معه طلب التأشير للتأشير (بموجبه) بعد تمام شهره بقسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر (م ٦١٢ ت.ش ٢٠٠١).

ويلاحظ: انه إذا كان (الخطأ المادي) راجع لخطأ العضو الفني مأمور الشهر، أو مهندس المساحة فيجوز عمل (محضر تصحيح للخطأ) يتحمل الشهر العقاري (مصاريفه) ويكون بناءً على طلب أحد طرفي المحرر المطلوب تصحيحه ويوقع على المحضر من أمين المكتب ومن طالب التصحيح ويؤشر بمضمون المحضر على هامش المحرر المشهر الذي حدث به الخطأ.

أما تصحيح خطأ موضوعي: (كخطأ في رقم الشقة أو العقار أو المسطح) أو بيع حصة بالمشاع أكبر من نصيب المورث أو الشريك على الشيوع سواء في الأرض أو المباني أو الاثنان معاً، أو إبدال الشقة موضوع التعامل (خطأ) بغيرها من الشقق في نفس العقار وإعطاء كل منها حدود وأطوال ومسطح الأخرى فيعتبر

كانه تعامل جديد وتصرف جديد وموضوع جديد) يقدم بشانه.

طلب عقد تصحيح خطأ موضوعي: يحصل عنه كامل الرسوم النسبية (لانه تعديل جوهري موضوعي) ويمر بمأمورية الشهر المختصة مرفقاً معه طلب إجراء التأشير الهامشي- وبعد تسجيل عقد التصحيح يتم العضو الفني المراجع بالتأشير هامشياً بموجب عقد تصحيح الخطأ الموضوعي على هامش العقد المشهر الذي حدث به الخطأ الموضوعي ويعطى رقم ملف تنفيذ (كرقم الشهر تماماً) ولكنه خاص بالتأشير الهامشي كأحد طرق الشهر الخمسة في السجل الشخصي (م ٦١٢ ت.ش ٢٠٠١).

(طعن ٥٢/١٣٩٦ ق جلسة ١٩٨٣/٥/١٢): تصحيح بيانات التسجيل في شان حدود الأرض المبيعة ورقمها لا يعد تصويباً (لخطأ مادي) وانما تصحيحاً) (لخطأ موضوعي) لانه (تغيير للمحل) لا يحاج به الغير إلا من تاريخ تسجيله).

٣ـ محو شهر عقد مسجل أو بطلانه بموجب حم نهائي:- (فني ١٩٨٠/١٢، ٢٠٠٤/٥):-

يجب ليكون الحكم (ملزم) للشهر العقاري بإجراء التأشير الهامشي: اختصام أمين مكتب الشهر العقاري بصفته وكذا السيد/ وزير العدل بصفته الرئيس الأعلى لمصلحة الشهر العقاري في صحيفة الدعوى الخاصة بطلب المحو أو البطلان وبهذا قضت محكمة النقض في الطعن ٦٠/١٣٧٥ ق جلسة ١٩٩٦/١٢/٣١ (الحكم الصادر في المواجهة (قضاءاً ضمنيا) بالنسبة للخصم الذي صدر ضده فيحاج به – اكتسابه قوة الأمر المقضي مانع من العودة إلى المناقشة فيما فصل فيه صراحة أو مضنيا) فالأحكام المدنية

نسبية قاصرة على أطرافها ولا تلزم غيرهم. ويجب للتأشير بالحكم ان يكون (نهائيا) دون استلزام شهره أولاً. فإذا كان ابتدائياً يرفق معه شهادة بنهائيته (أي بعدم حصول استئناف خلال مدة الطعن المقررة قانوناً ٤٠ يوم من تاريخ الحكم إذا كان حضورياً أو ٤٠ يوم من تاريخ إعلانه إذا كان غيابياً) وإذا كان استئنافياً مؤيداً لحكم أول درجة يلزم إرفاق الحكمين (الابتدائي والاستئنافي) معاً، هذا كله إلى جانب تقديم (شهادة عقارية) من قسم الشهادات العقارية بمكتب الشهر ضد/ الصادر لصالحه المحرر المطلوب محوه أو بطلانه للتأكد من عدم تصرفه فيه. ويكتفي بتقديمه مباشرة إلى قسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر دون مرور على مأمورية الشهر بمرحلة الطلبات والمشروعات، ويختم المحرر المؤشر عليه بالبطلان بخاتم مضمونه (ملغى ولا يعد سند ملكية) وتختم به جميع صفحات المشهر قرين رقم الشهر، ولا يعطي (صورة) منه إلا بأمر قضائي (فني ٢٠٠٤/٥، ١٩٨٠/١٢). [التأشير بمنطوق الأحكام النهائية بالبطلان على دعاوى الطعن المشهرة، دون استلزام شهر هذه الأحكام].

أما إذا كان المحرر المطلوب بطلانه أو فسخه أو إلغاؤه لم يشهر، فيجب تسجيل دعاوي البطلان أو الفسخ أو الإلغاء (م ١/١٥ ق ١٩٤٦/١١٤).

ومن أحكام النقض:

القضاء بشطب تسجيل المشتري قبل التأشير على هامش صحيفة الدعوى المرفوعة بصحة تعاقد آخر صادر عن ذات الأطيان المبيعة والمسجلة في تاريخ سابق على تاريخ التسجيل المحكوم بشطبه. قضاء سابق لأوانه. (طعن ٢٠٥٦/٥٨ ق جلسة ١٩٩٢/٦/١٧).

٤ـ التأشير بالأثر الرجعي لحكم صحة التعاقد:

(التسجيل) ليس له أثر رجعي طبقاً م ١٧ ق ١٩٤٦/١١٤

معدل بقانون ١٩٧٦/٢٥ عداً (حالة واحدة) هي (تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد، ثم تسجيل الحكم الصادر فيه بشروط هي:

١- أن يكون (نهائيا).

٢- أن يتم التأشير بالحكم في خلال (٥ سنوات) من صيرورته نهائياً وليس مسجلاً.

٣- تسجيل ذلك الحكم.

٤- بعد التسجيل يؤشر بموجبه هامشياً على هامش (صحيفة دعواه المشهرة) لينسحب تاريخ الحكم النهائي المسجل إلى تاريخ تسجيل صحيفة دعواه المشهرة.

وتكون صيغة التأشير الهامشي كالآتي:

ثم شهر الحكم النهائي موضوع الدعوى رقم لسنة م.ك إسكندرية دائرة م.ك جلسة / /٢٠٠٢ وذلك بتاريخ / /٢٠٠٢ (تاريخ شهر الحكم النهائي).

الرقم

ملف تنفيذ -------------- الساعة

/ /٢٠٠٣

العضو الفني (إمضاء) أمين المكتب (إمضاء)

٥- شطب قيد حق امتياز هيئة الأوقاف المصرية على عقد استبدال حكر وقائمته:

يقدم إقرار الشطب الصادر من الهيئة مع طلب التأشير وتكون صيغته كالآتي:

بموجب إقرار شطب حق امتياز إداري صادر هيئة الأوقاف المصرية بتاريخ / /٢٠٠٣ قد تم التخالص عن باقي الثمن الوارد ذكره بعقد الاستبدال وقائمته وقدره مبلغ جنيه

الرقم

ملف تنفيذ الساعة / /٢٠٠٣

العضو الفني (إمضاء) أمين المكتب (إمضاء)

٦ـ التأشير بالإدماج:

يشترط ان تكون الشركة المدمجة (مالكه) وتقديم قرار الإدماج وذكر مضمونه بهامش العقد المراد التأشير عليه.

٧ـ شطب تنبيه نزع ملكية:

١- يقدم إقرار بالتنازل مصدق عليه من الصادر لصالحه التنبيه.

٢- حكم محكمة بشطب دعوى البيوع واعتبارها كان لم يكن.

٢٤- **شهادة بمضمون التأشير الهامشي:** (م ٦٠٤ ت.ش ٢٠٠١)

- لمن يطلبهما بعد سداد الرسم المقرر.

٢٤ مكرراً: المنوط بالتوقيع على التأشير بهامش العقد المشهر:

(م ٢٣ من اللائحة التنفيذية لقانون ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر، م ٥٦٩ ت.ش ٢٠٠١).

- أمين مكتب الشهر أو من ينيبه من الأمناء المساعدين.

٢٥ـ محو قيد الحقوق العينية التبعية: (م ٤٥ ق ١٩٤٦/١١٤، م ٥٨٠ ت.ش ٢٠٠١).

يكون إما بموجب (حكم نهائي أو إقرار رسمي موثق) من الدائن فقط في الرهن التأميني وحق الاختصاص، أو إقرار عرفي مصدق عليه في الرهن الحيازي وحق الامتياز، ويتم المحو بطريق (التأشير الهامشي) بموجب سند التأشير على هامش قائمة القيد.

ويقدم لمكتب الشهر مباشرة بدون رجوع لمأمورية الشهر بطلب ومشروع طبقاً (م ٥٨٥ ت.ش ٢٠٠١) ماعدا شطب قيد الرهن التأميني الجزئي.

<u>أما الحقوق العينية التبعية المنشأة قبل عام ١٩٢٤</u>، ولم يتم شهرها ونقل التكليف بمقتضاها، فلا يتم حوالتها أو التنازل عنها أو شطبها إلا بطريق (التسجيل الكلي) وللتحقق من عدم سبق شهرها يكلف صاحب الشان بتقديم (شهادة عقارية) من تاريخ انشاء الحق العيني (م ٥٨٤ ت.ش ٢٠٠١). وأورد المنشور الفني ١٩٥٩/٣ ان (شطب) (حق الامتياز) لا يقبل إلا إذا عمل له (قائمة) قيد حق امتياز.

ويؤشر بالشطب على هامش كل من ١) عقد البيع ٢) القائمة.

ويكون التأشير بالصيغة الآتية:

بموجب إقرار عرفي مصدق عليه من البائع برقم بالتخالص تم شطب قيد حق الامتياز شطباً كلياً ونهائياً.

ملف تنفيذ ( ) الساعة

/ /٢٠٠٣

العضو الفني (إمضاء) أمين المكتب (إمضاء)

٢٦- إذا تبين الأمين مكتب الشهر أن طلب التأشير الهامشي

لم يستوف البيانات المطلوبة - له إبلاغ طالب التأشير بأوجه النقص بكتاب موصي عليه مصحوب بعلم الوصول- ويعطي (أجل) للاستيفاء أقصاه (شهر) إذا انقضى (بدون استيفاء) أشر عليه (أمين مكتب الشهر) (بالحفظ) مع بيان السبب وأخطار طالب التأشير بذلك بكتاب موصي عليه مصحوب بعلم الوصول.

٢٧- التظلم من قرار حفظ طلب التأشير الهامشي: (م ٥٧٤ ت.ش ٢٠٠١).

لمن حفظ طلبه أن يطلب إلى أمين مكتب الشهر في خلال (عشرة أيام) من تاريخ إبلاغ قرار الحفظ إليه. رفع الأمر إلى قاضي الأمور الوقتية بالمحكمة الابتدائية الواقع بدائرتها مكتب الشهر، ويكون قرار القاضي (نهائيا).

٢٨- مراعاة الأسبقية عند تقديم طلبات التأشير الهامشي: (م ٤٠ ق ١٩٤٦/١١٤ **بتنظيم الشهر** - م ٥٧٥ ت.ش ٢٠٠١).

لا يجوز إجراء أي تأشير هامشي بمقتضى طلب لاحق من شانه الإخلال بحق طلب التأشير إلا بعد: انقضاء الميعاد المعين (عشرة أيام) أو الفصل في تظلم الطالب على الوجه المبين فيها.

٢٩- التأشيرات الهامشية التي تستدعي تغيير في التكليف:

وذلك نظراً لكون المحرر المشهر المارد التأشير عليه (محرر ناقل للتكليف): (م ٦٥٣ ت.ش ٢٠٠١): وهي:

١- التنازل عن نتائج الشهر (جزئيا أو كليا) بخصوص (الرهن الحيازي).

٢- الحلول محل المنتفع بالشهر (جزئيا أو كليا) بخصوص (الرهن الحيازي).

٣- منطوق حكم ابتدائي أو استئنافي إذا كان الحكم يستدعي (تغيير في التكليف) كما في حالة (حكم الشفعة المنشئ).

٤- قرار الرأسي عليه المزاد الحقيقي.

٥- حوالة الدين إذا كان الأمر يستدعي تغيير في التكليف.

ويراعى: إرسال صورة من التأشير الهامشي (لمأمورية الضرائب العقارية)، لتعديل دفاتر المكلفات بموجبها وذلك من أصل وصورة، فيسلم الصورة ويوقع على الأصل باستلام صورة منه.

٣٠ـ التأشيرات الهامشية التي لا تستدعي تغيير في التكليف: (م ٥٦٤ **ت.ش ٢٠٠١) وهي:**

١- شطب حق الاختصاص شطباً (كلياً أو جزئياً).

٢- التنازل عن نتائج التسجيل جزئياً أو كلياً فيما يتعلق بالآتي:-

أ- التنفيذ العقاري. ب- الحجز العقاري.

٣- شطب الرهن التأميني شطباً (كلياً أو جزئياً).

٤- دعوى بطلان البيع.

٥- منطوق حكم ابتدائي أو استئنافي إذا كان لا يستدعي تغيير في التكليف.

٦- التنازل عن حق بمنع التصرف.

٧- التنازل عن حق الأولوية.

٨- أطالة المهلة أو مد لأجل.

٩- التنازل عن حق امتياز البائع كلياً أو جزئياً.

١٠- حوالة الدين كلياً أو جزئياً.

١١- الحلول محل المنتفع بالقيد كلياً أو جزئياً.

١٢- الحلول محل البائع في امتيازه كلياً أو جزئياً.

١٣- إعلان إيداع قائمة شروط البيع.

١٤- الحلول محل المنتفع بالتسجيل كلياً أو جزئياً.

٣١ـ اشتراطات الفوائد (نموذج ١٧ عقاري) (م ٦١٤ ت. ش ٢٠٠١):

يجب على قسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر إبلاغ مأموريات الضرائب المختصة بملخص المحررات التي تم شهرها، أو عمل على أساسها (تأشيرات هامشية) إذا كانت تتضمن شرطاً أو التزام بالفوائد واستحقاقها وسدادها على (نموذج ١٧ عقاري) وعلى المكتب ذكر عنوان من له علاقة بهذه الفوائد وفقاً لما جاء بالمحرر تيسيراً لمصلحة الضرائب في الاستدلال على مقره. ويحرر الأخطار من صورتين ترسل أحداهما لمأمورية الضرائب المختصة وتحفظ الأخرى بالمكتب.

٣٢ـ تأشيرات هامشية تقدم لمكتب الشهر (مباشرة) دون مرور على المأمورية بطلب ومشروع:

١- **التنفيذ العقاري:** عدم إخضاع التأشير الهامشي فيما يتعلق (بالتنفيذ العقاري) لمرحلتي (الطلبات والمشروعات) نظرا لطابع السرعة المتعلق بها (فني ١٩٥١/٢).

٢- الشطب الكلي لقيد الرهن التأميني (فني ١٩٦١/٣).

يقدم مباشرة لقسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر المختص دون مرور على المأمورية بمرحلتي الطلبات والمشروعات، ويكون

التأشير بموجب حكم نهائي أو قرار رسمي موثق بشطب الرهن التأميني شطباً كلياً بعكس (الشطب الجزئي) فيلزم مروره على المأمورية بمرحلتي الطلبات والمشروعات ثم يختم (صالح للشهر وان يكون الطلب (قائماً لم يسقط بفوات مدة السنة المقررة لسقوطه) ثم يقدم لقسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر- وبعد شهره، يؤشر به هامشياً - ويكون قاصراً على شقة أو عدة شقق بالعقار في الغالب.

٣- أحكام الفسخ والإلغاء والبطلان للعقد المشهر (فني ١٩٨٠/١٢).

٢٣ـ ملاحظات:

١- الشهر بطريق التأشير الهامشي هو (طريق تبعي) لا يلجأ إليه بدائه، وانما بمناسبة وجود (محرر مشهر سابق عليه)، يراد التأشير على هذا الأخير تأشيراً هامشياً بموجب (سند)، كما انه لا يمر - في أغلب حالاته- على مأمورية الشهر بمرحلتي الطلبات والمشروعات، وانما يقدم مباشرة إلى قسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر العقاري المختص، وهو في هذا (يتفق) مع الشهر بطريق (الإيداع) إلى حد ما، باستثناء بعض الأحوال مثل: تصحيح خطأ مادي من جانب صاحب الشان، أو خطأ موضوعي في محرر مشهر، شطب قيد الرهن الجزئي لشقق عقار، جميع الأحكام (عدا) أحكام الفسخ والبطلان والإلغاء طبقاً (للمنشور الفني ١٩٨٠/١٢)، سداد الديون بعد شهر محضر الحجز الإداري، تصحيح تمويل عقار، فمثل هذه الموضوعات تقدم لمأمورية الشهر المختصة مروراً بمرحلتي الطلبات والمشروعات.

٢- دفتر (ملف التنفيذ) الخاص (بشهر أسبقيات التأشير

الهامشي) والموجود بقسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر، هو الدفتر الوحيد (المستقل) عن دفتر شهر المحررات العرفية والرسمية والذي يتم به باقي طرق الشهر وهي أربعة: التسجيل للحقوق العينية الأصلية، والقيد للحقوق العينية التبعية، والإيداع الذي يتقرر بموجب قوانين خاصة، والشهر المؤقت (ويلجأ إلى هذا الطريق الأخير حال اختلاف صاحب الشان مع المامورية أو المراجعة الفنية بخصوص استيفاء سبب إيقاف لا يرى له وجهاً).

٣٤ـ فيما يلي بعض الموضوعات التي يتم شهرها بطريق التأشير الهامشي:

١- م ٢٨٩/٢٨٨ ت.ش ٢٠٠١: يؤشر هامشياً بإيداع قائمة شروط البيع على هامش تسجيل تنبيه نزع الملكية العقاري (بدون رسوم) وذلك خلال (٩٠ يوم) من التأشير عليه وإلا عد تسجيل تنبيه نزع الملكية (كأن لم يكن) [١].

٢- م ٢٩٣ ت.ش ٢٠٠١: شطب تنبيه نوع الملكية بطريق (التأشير الهامشي) بموجب إقرار الدائن أو حكم نهائي صادر من المحكمة.

٣- م ٢٣٩ ت.ش ٢٠٠١: فني ١٩٧٣/١٠: إذا كان العقار مملوك (كله) للحائز يشهر حكم إيقاع البيع بطريق (التأشير الهامشي) على هامش تسجيل سند الحائز، وتحصل الرسوم النسبية على (نقل الملكية) ويكون التأشير على هامش: أ) حكم مرسى

---

[١] فني ١٩٥٢/٤ فقرة ٢: يراعى عند التأشير على هامش تسجيل تنبيـه نـزع الملكية بأخبار ذوي الشان بإيداع قائمة شروط البيع وجوب تضمين التأشير أسماء ذوي الشان المدرجين بصورة الإعلان الذين تم إعلانهم وذكر تاريخ إعلان الإيداع قرين كل اسم.

المزاد. ب) تسجيل انذار الحائز.

٤- م ٢٨٢ ت.ش ٢٠٠١: (انذار الحائز) يحب (تسجيله) أولاً، تم التأشير به هامشياً على هامش (تسجيل) تنبيه نزع الملكية خلال (١٥ يوم) من تاريخ تسجيله تنبيه نزع الملكية أولاً (سقط) (تسجيل تنبيه نزع الملكية) (م ٤١٢ مرافعات) و (يسقط) (بالتبعية له) (انذار الحائز).

٥- التأشير الهامشي بالتأميم أو الإدماج؟

١- م ٤٣٨ ت.ش ٢٠٠١: القرار الإداري لأكثر من جمعية أو مؤسسة خاصة يؤشر بمضمونه على هامش سند ملكية الجمعية أو المؤسسة المدمجة وجدوى الجمعية أو المؤسسة المندمج فيها محلها في حقوقها في حدود ما ورد بالقرار.

٢- م ٥٨٨ ت.ش ٢٠٠١: يكون التأشير بان الشركة أو الهيئة حلت محل (.........) في كافة الحقوق والالتزامات الواردة بهذا المحرر المشهر تنفيذاً لأحكام القانون ١٩٦٠/١٧٠، كذا القرار رقم الصادر بتاريخ / /٢٠٠٢ من جهة ويذكر المضمون، وذلك تنفيذاً لأحكام القانون / ٢٠٠ وذلك دون أدنى مسئولية عن مصلحة الشهر العقاري حاليا أو مستقبلاً، ويحظر على البنوك العقارية والصناعية والاستثمارية وبنوك التنمية والائتمان الزراعي التعامل في المنقول والعقار عدا:

أ- العقار المخصص لإدارة أعمال البنوك أو للترفيه عن العامليه به.

ب- المنقول أو العقار الذي يؤول ملكية للبنك استيفاء لدين له قبل الغير وتصرف البنك فيه بعد الإيلولة بعد (سنة) للمنقول و (٥ سنوات) للعقار. (وذلك تطبيقا م ٤٥ ق ١٩٩٦/٩٧ بإصدار البنوك).

ج- منشور فني ١٩٩١/١: التأميم والإدماج يشهر (بالطريق العادي) (وليس بطريق التأشير الهامشي) الذي يبقي قاصراً فقط على (البنوك وهيئات التأمين والوكالات التجارية) فهذا (استثناء) من الأصل العام فلا يتوسع فيه ولا يقاس عليه، ويجب للتأشير على هامش العقود الصادر بتنفيذ قوانين ٢٢، ٢٣، ٢٤ لسنة ١٩٧٥ وتعديلاتها، أما غير ما سبق من هذه الجهات الثلاث فيشهر بطريق (التأشير الهامشي).

٢- التأشير هامشياً على هامش (عقد البيع المفسوخ) بموجب (عقد التقايل) الذي تم شهره وهو (فسخ اتفاقي).

٣- التأشير هامشياً على هامش عقد شراء المشتري المشهر بموجب (حكم الشفعة النهائي) المشهر.

٤- التأشير على هامش الوصية المسجلة من الموصي له والغير. مختومة بختم المثلث الناقل للتكليف، بوفاء الموصي وقبول الموصي لها. يكون موجب إقرار مصدق عليه من الموصي له (بقبولها) على الورق الأزرق المدموغ ويرفق معها إعلام وراثة أو شهادة وفاة مثبتة لوفاة الموصي(م ٤٧٤ ت.ش ٢٠٠١).

٥- انتهاء حق الحكر بالتأشير على هامش حجة الوقف وعقد الحكر.

٦- الرجوع في الهبة بدعوى قضائية وصدور حكم نهائي فيها وتسجيله والتأشير به هامشياً على هامش عقد الهبة الرسمي وبعد (فسخاً قضائياً).

٧- م ١٦١- ت.ش ٢٠٠١: في حالة تصرف أحد الشركاء على الشيوع في نصيبه (محدد مفرز) في قطعة معينة (وعدم

وقوعها في نصيبه) عند إجراء القسمة، ينتقل حق المتصرف بطريق القسمة ويتم الشهر بناء على طلب تأشير هامشي من صاحب الشان بإجراء التأشير الهامشي على كل من:

أ) هامش التصرف المشهر.

ب) هامش محرر القسمة المشهر (الحلول العيني).

٨- فني ١٩٥٦/٢ فقرة ٨: في حالة سداد الديون، بعد شهر محضر الحجز الإداري – وقبل تمام البيع – يتقدم صاحب الشان للمأمورية المختصة للتأشير بالشطب مرفقاً به إقرار رسمي من الجهة الحاجزة تفيد استيفائها للأموال والمصروفات، ويمر الطلب بمأمورية الشهر (بمرحلتي الطلبات والمشروعات) وبعد التأشير عليه (بصالح لشهر) يقدم لقسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر للتأشير به بعد (شهره) على هامش (المحررات المشهرة) المطلوب للتأشير عليها.

٣٤ـ مكرراً – طلبات التأشير الهامشي التي تجريها (الهيئة المصرية للرقابة على التأمين):

(بحق الامتياز) لصالح (المستفيدين) من الوثائق التي تبرمها الشركة وتنفذها طبقاً للمواد ٣٧، ٣٨، ٤١ ق ١٩٨١/١٠ الخاص بالإشراف والرقابة على التأمين وتخطر الهيئة بكل تأشير يتم (م ٥٨٩، ٥٩٠ ت.ش ٢٠٠١). ويراعى عدم شهر التصرفات الصادرة من والي صناديق التأمين الخاصة إلا بعد تقديم (شهادة بموافقة الهيئة المصرية العامة للرقابة على التأمين) على إجراء التصرف وترفق عند شهره، وينوه إلى الإرفاق بالمحرر (فني ١٩٧٨/٨، م ٥٦١ ت.ش ٢٠٠١).

٣٥ـ العقود المتضمنة (موضوعين) كل منهما له طريق خاص للشهر:

(فني ١٩٤٨/٢٥): يراعى عند شهر العقود المشتملة على (بيع وفك رهن) ان يتم الإجراءات على اعتبار ان البيع سيشهر بطريق (التسجيل)، وفك الرهن سيتم بطريق (التأشير الهامشي)، وعليه يكلف الطالب في مثل هذه الحالة بتسديد الرسوم على هذا الأساس، كما يكلف الطالب في الوقت نفسه بتقديم الطلبات اللازمة لإجراء التأشير الهامشي بفك الرهن، وللحصول على (شهادة) بإجراء الشطب أو التأشير الهامشي المطلوب.

٣٦ـ صيغة طلب تأشير هامشي.

السيد/ أمين مكتب شهر عقاري ....

بعد التحية

مقدمه لسيادتكم .... ومقيم ....

برجاء بعد الإطلاع على إقرار شطب رهن كلي موثق برقم .... التأشير بموجبه على هامش قائمة قيد الرهن المشهرة برقم .... وشطبه شطباً كلياً ونهائياً – وإعطائي شهادة بتلك ومرفق صورة رسمية من إقرار شطب رهن كل رسمي موثق ومستعد لسداد الرسم المقرر.

وتفضلوا بقبول فائق الاحترام،،،،

مقدمه لسيادتكم

٣٧- أحكام النقض في التأشير الهامشي:

١- طلب شطب التسجيل المبني على أن طالبه يملك الأرض المتنازع على ملكيتها يتضمن طلب الحكم بثبوت ملكيته لهذه الأرض. (طعن ٣٣/٨٥ ق جلسة ١٩٦٨/٢/١٥).

٢- التأشير بالحكم الصادر بصحة التعاقد على هامش الصحيفة المسجلة (قبل) (تسجيل) (تنبيه نزع ملكية العقار) أثره: انتقال الملكية للمشتري وعدم جواز اتخاذ الدائن العادي إجراءات التنفيذ العقاري ضد البائع (طعن ٤٦/٧٩ ق جلسة ١٩٧٩/١/١١).

٣-نص م ١٤ ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر العقاري (نص عام) ينطبق علي (دائني التركة) (وارثين كانوا أم غير وارثين) فيحق لأي دائن إذا أشر بدينه في هامش تسجيل شهر حق الإرث أو الحكم النهائي المثبت لحق الإرث خلال (سنة) من تاريخ شهره، والاحتجاج بحقه على كل من تلقى من الوارث (حقاً عينياً) وقام بشهره (قبل) هذا التأشير. (طعن ٣٣/١٩٥ ق جلسة ١٩٦٨/٢٩٢) (طعن ٣٢/٥٧ ق جلسة ١٩٦٦/١١/١) وان عدم التأشير خلال الميعاد المشار إليه جزاؤه: عدم الاحتجاج بالدين على المتعاملين مع الوارث (طبقاً نص ١٤ ق ١٩٤٦/١١٤ تنظيم الشهر).

٤- الاختصاص المقرر (للقاضي المستعجل) بنظر (الطلب الوقتي) (بمحو التأشير الهامشي) في (سجل المحررات الواجبة الشهر) المتضمنة الطعن في التصرفات موضوع تلك المحررات، لا يمنع من الالتجاء إلى (محكمة الموضوع) في ذات الصدد (للفصل في أصل الحق) (المواد ١١، ١٥، ١٨ ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر) (طعن ٥٢/٤١٨ ق جلسة ١٩٨٨/٣/٣١).

٥- طلب محو التسجيلات موجه إلى مصلحة الشهر العقاري مؤداه: اختصام كل من: (١) وزير العدل بصفته. (٢) أمين مكتب الشهر بصفته.

(طعن ٦٦/٦٩٠٨ ق جلسة ١٩٩٧/١١/٣٠).

أما رئيس المأمورية فتابع لوزير العدل ولا يمثل مصلحة الشهر العقاري أمام القضاء فلا داعي لاختصامه أمام محكمة النقض (طعن ٦٦/٦٩٠٨ ق جلسة ١٩٩٧/١١/٣٠).

٦- دعاوي البطلان والفسخ والإلغاء والرجوع. وجوب تسجيل صحيفة الدعوى إذا لم يسجل العقد، أو التأشير على هامش تسجيله أو التأشير بمنطوق الحكم فيها. أثر التسجيل أو التأشير: جعل الحق العيني حجة على من ترتبت بهم حقوق على سبيل الاستثناء: ابتداء من تاريخ صحيفة الدعوى أو التأشير بها (م ١٦ ق ١٩٤٦/١١٤) (طعن ٣٥/٥٩ ق جلسة ١٩٦٩/٣/٤).

خامساً: الإيداع (كطريق استثنائي للشهر):

(م ٥٧ ق ١٩٤٦/١١٤ معدل بقانون ١٩٧٦/٢٥، م ٣٦ من اللائحة التنفيذية له، المواد ٥٦١، ٥٦٢ ت.ش ٢٠٠١).

٣٨ـ نبذة:

بصدور ق ١٩٧٦/٢٥ المعدل لبعض مواد قانون تنظيم الشهر العقاري رقم ١٩٤٦/١١٤ ثم (قصر الشهر) بهذا الطريق على: المحررات التي تجيز القوانين الخاصة شهرها بهذا الطريق، والتي تقدم (مباشرة) لقسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر العقاري المختص. دون ان تمر على مأمورية الشهر (بمرحلتي الطلبات والمشروعات) وقد

(استبعد) من الشهر بطريق (الإيداع) المحررات ثابتة التاريخ قبل عام ١٩٢٤ وذلك بعد ثبوت (اصطناعها وتزويرها). وتقيد المحررات المراد شهرها بطريق (الإيداع) بدفتر الشهر) (بدون بحث ملكية أو تمويل). ويؤشر بخانة ملاحظات دفتر الشهر بالمداد الأحمر بعبارة (شهره بطريق الإيداع).

وفيما يلي بعض المنشورات الفنية التي وردت في الشهر بطريق (الإيداع):

١- منشور فني ١٩٨٦/١١: الإيداع معفي من الرسوم كنص القانون.

٢- منشور فني ١٩٨٧/٤: تحرير (محضر الإيداع) على الورق الخاص المدموغ (م ٣٦ من اللائحة التنفيذية لقانون ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر.

٣- منشور فني ١٩٨٠/٢، ١٩٨٦/١٦: يجوز شهر المحررات التي تشهر بطريق (الإيداع) بطريق التسجيل (لوحدة الهدف) وهو (شهر التصرف) وذلك لأن الشهر بطريق (الإيداع) طريق (استثنائي) من طرق الشهر (لا يلغى) طرق الشهر العادية المنصوص عليها قانوناً (فني ١٩٨٧/٧)، بدليل أن المحررات التي تشهر في ظل نظام (السجل الشخصي) ومثالها (قوائم الحصر والتحديد، وشهادات التوزيع) تشهر في ظل نظام (السجل العيني) بطريق (القيد) "الذي لا يعرف سوى طريقين للشهر هما: (القيد) و (القيد المؤقت).

٤- منشور فني ١٩٨٢/١: الشهر بطريق (الإيداع) يقدم لقسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر المختص (مباشرة) دون مرور على مأمورية الشهر بمرحلتي الطلبات والمشروعات التمهيديتان).

(٥) **منشور فني ٢٠٠٨/٧** يجب أن تكون المحررات المقدمة للشهر بطريق الإيداع مكتوبة على الورق الأزرق المدموغ موقع عليها من أطراف التعامل ومصدق عليها إدارياً من الجهة الرسمية ويتم التصديق على الطرف الآخر من مكتب التوثيق وتقديم خطاب معتمد يفيد ذلك يؤشر به بخانة الملاحظات بدفاتر التصديق.

٣٩ـ إجراءات الشهر بطريق الإيداع: (فني ٧٩/٩، م ٧٩/٩، م ٥٦٢ ت.ش ٢٠٠١).

١- لا يمر بمرحلتي (الطلبات والمشروعات) ويقدم (مباشرة) لقسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر العقاري المختص (فني ١٩٨٢/١).

٢- يثبت (بدفتر الأسبقية والحركة) بالمكتب (المحررات والقرارات) المقدمة لشهرها بطريق (الإيداع) حسب (أسبقية تقديمها).

٣- يجب ان تكون المحررات أو القرارات المقدمة للشهر بطريق (الإيداع) مكتوبة على (الورق الأزرق المدموغ) وموقعا عليها من أطراف التعامل، ومصدقا عليها (إداريا) من الجهة الرسمية المختصة (م ٣٦ من اللائحة التنفيذية قانون ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر (منشور فني ١٩٧٨/٤).

٤- يحرر (محضر الإيداع) على (الورق الأزرق المدموغ) المعد للشهر بمعرفة (أمين المكتب أو من ينوب عنه) يذكر فيه (تاريخ المحضر- اسم ولقب محرره- اسم طالب الإيداع - نوع المحرر - أطرافه - أوصاف العقار- قيمة الثمن - المقابل - تاريخ التوقيع عليه إدارياً- عدد صفحاته) ويزيل هذا المحضر بتوقيع من قام بتحريره ثم يوضع عليه (خاتم مكتب الشهر المختص) ويجوز تحرير المحضر بظهر المحرر أو القرار أو الاستمارة (فني ١٩٨٧/٤).

٥- في حالة تقديم (المحررات أو القرارات) المشار

إليها على الورق الأبيض العادة) تطالب الجهة طالبة الإيداع (بنسخ صورة) من المحرر أو القرار على الورق الخاص المدموغ يشهد عليه أمين مكتب الشهر بمطابقتها للأصل ثم يحرر محضر الإيداغ على الوجه المبين بالبند السابق (فني ١٩٨٧/٤).

٦- يثبت بدفتر الشهر بيانات المحرر وكمحضر الإيداع طبقاً لإجراءات الشهر مع مراعاة إثبات أن الشهر تم بطريق الإيداع بالمداد الأحمر (بخانة ملاحظات) دفتر الشهر).

٧- تحفظ بمكتب الشهر (أصول) (المحررات والقرارات) و (النسخ) المحررة منها على الورق الخاص المدموغ و (محاضر الإيداع) ويعد من النسخ المحررة على الورق الخاص المدموغ، وكذا من المحضر الإيداع (صورتان فوتوغرافيتان) تسلم إحداهما للطالب وترسل الأخرى لدار المحفوظات بالقاهرة.

٨- على مكتب الشهر تضمين (استمارة ١٥ عقاري) بيانات ما تم شهره بطريق (الإيداع) لتعليته على (المراجع المساحية بالمأمورية).

٤٠ـ أثر الشهر بطريق الإيداع:

ينصرف إلى وقت (التاريخ الثابت بالمحرر) وليس إلى وقت قيده بدفتر الشهر[1].

---

(١) انظر الشهر العقاري علماً وعملاً د/ محمود شوقي الأمين العام الأول لمصلحة الشهر العقاري (إعداد فتحي جابر العقيلي المحامي) ص ١٧٥.

٤١ـ فيما يلي بيان المحررات التي تشهر بطريق (الإيداع) بموجب قوانين خاصة لا تمر على مأمورية الشهر بمرحلتي الطلبات والمشروعات وتقدم مباشرة لقسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر دون بحث ملكية أو تمويل:

١- قوائم حصر وتحديد: وشهادات التوزيع الصادرة من الهيئة العامة للإصلاح الزراعي لصغار الفلاحين بدون رسوم طبقاً ق ١٩٨٦/٣ بشان تصفية الأوضاع المترتبة على قوانين الإصلاح الزراعي والمنشورات الفنية أرقام ٤، ١٥، ٢٠ لسنة ١٩٨٦ وقد نص ببند (٦) من المنشور الأخير ١٩٨٦/٢٥ بالإضافة إلى بنود إجراءات الشهر بطريق (الإيداع) سالف الإشارة إلى : ويوافي (مكتب الشهر) (مديرية الإصلاح الزراعي) خلال (١٥ يوم) من تاريخ تقديم القوائم والشهادات (بصورتين من كل منهما) إلى جانب إرسال صورة من كل منهما إلى (دار المحفوظات).

ويلاحظ: ان شهر قوائم الحصر والتحديد وشهادات التوزيع تشهر في ظل نظام (السجل العيني) بطريق: (القيد والقيد المؤقت)، و(الإيداع) (طريق استثنائي) من طرق الشهر (لا يلغى) طرق الشهر العادية (فني ١٩٨٧/٧).

٢- نزع الملكية للمنفعة العام (لصالح المحافظة) م ١٠٢٩ ق ١٩٥٤/٥٧٧ الخاص بنزع الملكية للمنفعة العامة والمعدلة بمادة ١١، ١٢ ق ١٩٩٠/١٠ ويترتب على عدم الإيداع خلال (سنتين اعتبار (القرار) (كأن لم يكن).

٣- تصرفات هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة (للغير) معفاة من (الرسوم) طبقاً م ٢٦ ق ١٩٧٩/٥٩ الخاص بإنشاء

العمرانية الجديدة (فني ١٩٨٠١/٢) وهي تشهر بطريق (الإيداع) لغرض (تسهيل الإجراءات)، أما التصرفات (الصادرة لصالحها) فتشهر بطريق (التسجيل) (فني ١٩٨٤/١١، ١٩٨٥/١، ١٩٩١/٣)- وقد عُدل منشور ١٩٨٥/١ بموجب المنشور الفني ١٩٨٦/١٦ ونص فيه على جواز شهر محررات الهيئة المشار إليها بطريق (التسجيل) بدلاً من (الإيداع) حيث أن الهدف من طريق الشهر هو (شهراً لتصرف) (وتعفى) محررات الهيئة في حالة الشهر بطريق (التسجيل) (من الرسوم)، كذلك طبقاً م ٢٦ ق ١٩٧٩/٥٩ الخاص بانشاء المجتمعات العمرانية الجديدة (مالي ١٩٨٦/١١).

٤- نزع الملكية لصالح شركاء الكهرباء (فني ١٩٧٩/١)، كما تشهر بطريق (الإيداع) كذلك محضر الاتفاق على تعويض مالك العقار عن الأضرار الناتجة عن إقامة المنشآت الخاصة بقطاع الكهرباء، ويرفق معها (خريطة وكر وكي للموقع) إذا تضمن المحرر ذلك).

٥- الهيئة العامة لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية (فني ١٩٨٥/١، ١٩٨٦/١٦) طبقاً للقانون ١٩٨١/١٤٣ بشان الأراضي الصحراوية والمذاع (بالمنشور المالي ١٩٨١/٥) وتشهر التصرفات الصادرة منه (بلا رسم).

٦- استمارات قرارات نزع الملكية للمنفعة العامة المقدمة من الهيئة العامة للمساحة (منشور فني ١٩٨٧/١٦).

٧- قرارات وشهادات الاعتداد بالملكية الصادرة من المحافظة أو الهيئة العامة لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية ويرفق معها (مكلفة) (فني ١٩٨٦/١٠).

٨- الشهادات المملوكة للدولة (ملكية خاصة) والكائنة بالمناطق الصحراوية المعتبرة (خارج الزمام) ويرفق معها

(شهادات بالتمليك) طبقاً لقانون ١٠٠/١٩٦٤ والمذاع (بالمنشور الفني ١٩٧٢/٢).

٩- **(طرح النهر وأكله)** بعد من (أملاك الدولة الخاصة) والصادرة بموجب قرار وزاري يشهر بطريق (الإيداع) بلا رسم) (فني ١٩٧٢/٢).

١٠- **تصرفات الهيئة العامة لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية**، وهيئة المجتمعات العمرانية الجديدة في الأراضي الصحراوية وتشهر بطريق (الإيداع) طبقاً لقانون ١٤٣/١٩٨١ الخاص بالأراضي الصحراوية.

والمذاع بالمنشور الفني ١٩٨٣/٩. (وتعفى من الرسوم) كنص (منشور مالي ١٩٨٣/٥).

وطبقاً م ٤٢ معدلة من اللائحة التنفيذية لقانون ١٤٣/١٩٨١ بشان الأراضي الصحراوية معدلة بقرار وزير الزراعة رقم ١٠٥٧/١٩٩٥ وتشمل المحررات المتضمن تصرف الهيئة في الأراضي الصحراوية والمنشآت الداخلة فيها والواجبة الشهر، والمحررات الخاصة بالاعتداد بالملكية التي تصدره الهيئة والمحافظات الصحراوية المختصة والواقعة داخل مسافة الكيلو مترين من حد كردونات المدن والقرى للمحافظات الصحراوية، وتسلم صورة منها لأصحاب الشان (معفاة) من الرسوم الشهر والتوثيق ويعمل به من تاريخ نشره بالوقائع المصرية ونشر بتاريخ ١٩٩٦/٦/٥ العدد ١٢٣ وقائع مصرية.

١١- المحررات الثابتة التاريخ قبل ١٩٢٤/١/١ والمثبتة بدفاتر قلم رهون المحاكم المختلطة.

١٢- الأحكام القضائية الصادرة (قبل) ١٩٢٤/١/١.

١٣- قرار تقسيم أراضي جمعيات التعاون الإسكاني تشهر بطريق (الإيداع) (م ٤٦٦ ت.ش ٢٠٠١).

١٤- التصرف في الأراضي الصحراوية (بالمجان) لغرض إقامة مشروعات استثمارية وتشهر بطريق الإيداع (بلا رسم) طبقاً م ٢ ق ١٩٩٦/٥.

١٥- (أمر حجز تحظي عقاري) بعكس (محضر حجز عقاري).

١٦- قرار وزير الزراعة رقم ١٩٩٥/١٠٥٧ بتعديل م ٤٢ اللائحة التنفيذية للقانون ١٩٨١/١٤٣ بشان الأراضي الصحراوية الصادر بالقرار الوزاري ١٩٨٢/١٩٨ والمنشور بالوقائع المصرية عدد ١٢٣/ بتاريخ ١٩٩٦/٦/٥ (بإيداع) المحررات المتضمنة تصرف الهيئة العامة لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية في الأراضي الصحراوية والمنشآت الداخلة في الأراضي الصحراوية والواجبة الشهر، وكذا المحررات الخاصة باعتداد بالملكية التي تصدرها الهيئة بالتطبيق لأحكام القانون ١٩٨١/١٤٣ ولائحته التنفيذية، وكذا محررات الاعتداد بالملكية التي تصدرها الهيئة والمحافظات الصحراوية المختصة والواقعة داخل مسافة بالكيلو مترين من حد كردونات المدن والقرى والمحافظات الصحراوية تطبيقاً لأحكام قرار رئيس الجمهورية ١٩٨٢/٦٣٢ بشان بعض حالات الاعتداد بالملكية في محافظات الوادي الجديد وشمال وجنوب سيناء والبحر الأحمر ومطروح وبعض المناطق بالصحراء الغربية في (مكتب الشهر العقاري المختص) تطبيقاً لأحكام القانون ١٩٨١/١٤٣ والقانون ١٩٩٥/٩٦- ويعمل بهذا القرار من (تاريخ نشره).

١٧- فني ٢٠٠٣/٩: عقود (المخابرات العامة ومجلس الدفاع الوطني): التي تكون طرفاً فيها يجوز شهرها بطريق الإيداع أو التسجيل حسبما ترى.

١٨- شهر قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٠٠١/١٥٢ بشان (تحديد المناطق الاستراتيجية الهامة عسكرياً من الأراضي الصحراوية) والمنشور بالجريدة الرسمية عدد ٢٢ بتاريخ ٢٠٠١/٥/٣١ بطريق (الإيداع) مرفقاً معه خريطة مساحية وكشف التحديد المساحي، ويجوز تجزئته بعدة محررات، كل محرر عن موقع معين ويكتفي حال التجزئة بإرفاق الخريطة المساحية بأول محرر يتم شهره، على ان يشار بعد ذلك بالمحررات اللاحقة إلى سبق إرفاق الخريطة المساحية بالمحرر المشهر رقم كذا لسنة كذا (ويراجع المنشوران الفنيان أرقام ٢٠٠٢/١، ٢٠٠٣/٦ شهر عقاري من هذا الكتاب بند ٢٦٧ وبند ٢٦٧ مكرر ١ تحت عنوان (تحفظات القوات المسلحة).

١٩- شهر القرار الجمهوري رقم ٢٠٠٣/٣٣٠ بتخصيص أراضي صحراوية لوزارة الدفاع اعتبارها مناطق استراتيجية ذات أهمية عسكرية لا يجوز تملكها، يكون بطريق (الإيداع) بمكتب الشهر المختص وبذات الإجراءات الواردة بالمنشورات الفنييه أرقام ٢٠٠٢/١، ٢٠٠٣/٦، (فني ٢٠٠٤/٦).

فني ٢٠٠٨/٧:

يجب كتابة محررات الشهر بطريق الإيداع على الورق الأزرق المدموغ موقع عليها من أطراف التعامل ومصدق عليها إدارياً من الجهة الرسمية والتصديق على توقيع الطرف

الآخر من مكتب التوثيق ولا يشترط التأشير عليها (صالح للشهر) من المأمورية المختصة بعد تقديم خطاب معتمد من قسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر ويؤشر بمضمونه بدفتر التصديق على التوقيع بمكتب التوثيق.

القرارات الإدارية الصادرة من مصلحة الشهر بشهر محرر أو الامتناع عن شهره:

١- المنازعات المتعلقة بالقرارات الإدارية إلغاءاً أو تعويضاً. انعقاد الاختصاص بها كأصل عام (لجهة القضاء الإداري) القرار الإداري ماهيته؟ القرار الصادر من مصلحة الشهر العقاري بشهر محرر تعبير عن الإرادة الذاتية للمصلحة وليست الإرادة المباشرة للمشرع. القرار الإدارية الاختصاص بطلب إلغائه والتعويض منه انعقاده (لجهة القضاء الإداري) قضاء الحكم المطعون فيه ضمناً باختصاص (المحاكم العادية) بنظره (خطأ في القانون) (طعن ١٩٠٩/٥٦ ق جلسة ١٩٩٠/١/٣٠).

٢- اختصاص (محكمة القضاء الإدارية) بنظر الطعن على القرار السلبي الصادر من مصلحة الشهر العقاري (بالامتناع عن شهر الحكم). (المحكمة الإدارية العليا طعن ٣٢/٣٠٠٩ ق جلسة ١٩٩٣/٦/١٣).

٤٢ـ نموذج محضر الإيداع:

مصلحة الشهر العقاري

مكتب للشهر العقاري

محضر إيداع

أنه في يوم.................الموافق / / ٢٠٠ الساعة( )

بمعرفتنا نحن................ أمين المكتب...............

قد طلب السيد/............... وصفته.....................

إيداع هذا المحرر: وهو عبارة عن (يذكر موضوعه)

وهو مكون من ( ) صفحة ومعتمد بتاريخ / / ٢٠٠.

من السيد/

وقد تحرر هذا المحضر بما يفيد إيداع ( )

أمين المكتب

إمضاء

الفصل الثالث

مراحل الشهر وإجراءاتها

يمر طلب الشهر المقدم لمأمورية الشهر لعقاري والواقع بدائرتها (عقار التعامل) بمراحل ثلاثة هي:

١- الطلبات ٢- المشروعات ٣- الأسبقيات

٤٣ـ المرحلة الأولى (مرحلة الطلبات:

وتبدأ بتقديم طلب الشهر[١] إلى مأمورية الشهر التي يقع بدائرة اختصاصها العقار المراد شهره، من أصل + ٤ صور[٢] من صاحب الشان أو وكيله[٣] (سواء كان المتصرف أو المتصرف إليه في العقود والاشهادات، أو (الصادر لصالحه) في (الإجراءات وصحف الدعاوي والأحكام) (طبقا م ٢/٢/٢١ ق ١٩٤٦/١١٤ وم ١٩ ت.ش ٢٠٠١) ويسري ذلك على (الالتماسات) التي تقدم من صاحب الشان وتوقيعه على (أصل الطلب) إمام رئيس المأمورية أو من ينيبه، والتأشير غليه بعد أخذ تعهد عليه باستيفاء النقص خلال (عشرة أيام من تاريخ تقديم الطلب)، ويحفظ أصل الطلب والتماسات تعديله (بملف) يكون في عهده (موظف) تحت إشراف (رئيس المأمورية) (م ٢٨ ت.ش ٢٠٠١) بعد ذلك يسدد الطالب

---

(١) انظر المنشور الفني رقم ١٩٧٦/١٠.

(٢)منشور فني ١٩٧٩/١٤: ضرورة توقيع أصحاب الشان أو وكلائهم على الطلبات والالتماسات من شخص (ذا صفة) أمام رئيس المأمورية، منعا من (تزاحم الطلبات).

(٣)منشور فني ١٩٤٩/١ فقرة١: طلب الشهر من ٤ صور: أحدهم يحفظ بالمأمورية، والثاني يوضع بملف الطلب ، وصورتان ترسلان للمكتب المساحي الهندسي (وصورتان) معدل بكتاب التعليمات الحالي ٢٠٠١).

رسم الطلب، ورسم التسجيل عن كل موضوع أو قطعة بحد أقصى ألفان جنيه طبقاً ق ٢٠٠٦/٨٣ (حال توقيعه على أصل الطلب إمام رئيس المأمورية أو نائبه) قيمة هذا الرسم (٢٠ جنيه) طبقا للائحة التنفيذية للقانون ٢٠٠٦/٨٣ برقم ٢٠٠٦/٥٤٢٤، ثم يقيد ذلك الطلب (بدفتر أسبقية الشهر) ويسلم عنه إيصال برقم الطلب والمستندات المرفقة بموجب (حافظة مستندات) (طبقاً للمنشوران الفنيان ١٩٦٤/٢٦، ١٩٦٧/٧/٨). وإذا تبين للمأمورية بعد (قيده) وقوعه في اختصاص مأمورية أخرى، تحيله إليها مع إخطار صاحب الشان بخطاب مسجل بعلم الوصول (م ٢٥/١٩ مكرر ت.ش ٢٠٠١).

<u>ولتقديم مستندات الطلب</u> وهي (سند ملكية، وشهادة تمويل من البلدية أو مكلفة من الضرائب العقارية) (إذا كان <u>العقار مربوط</u> بالعوايد أو ضريبة الأطيان حسب الأحوال) وإذا **<u>كان الموضوع: إشهار حق إرث</u>** يضاف إلى ما سبق من مستندات (تقديم إعلام وراثة المتوفي) إذا كانت الوفاة قد وقعت (بعد) ١٩٤٦/١٢/٣١- على الورق الأبيض (صورة رسمية) تنسخ منها صورة طبق الأصل على الورق الأزرق المدموغ (منشور فن ي٨/١٩٩١) ويقدم الطلب من الوارث أو كيله، فإذا اقترن شهر الإرث بتصرف، يجب بيان حصول تغيير في شكل الميراث من عدمه.

<u>وإذا كان الموضوع إشهار حكم صحة ونفاذ عقد بيع ابتدائي</u> يضاف إلى ما سبق (تقديم صورة رسمية من الحكم (وصورة رسمية من صحيفة دعواه- وعقد البيع الابتدائي مؤشراً عليه بنظر من المحكمة- وصورة من كل منسوخة على الورق الأزرق المدموغ إلى جانب تقديم ما يفيد نهائيه الحكم بشهادة من قلم جداول

محكمة الاستئناف تفيد عدم حصول استئناف، أو حكم استئنافي مؤيد لحكم أول درجة وصورة منه على الورق الأزرق المدموغ). ويلاحظ انه إذا كانت صحيفة الدعوى مشهره يضمن إخطار القبول بنداً بشهرها بموجب المسجل رقم كذا.

وبالنسبة للمباني المقامة بعد ١٩٩٢/٦/٢ أوضحت منشورات فنية أرقام ١٥، ١٨ لسنة ٩٢، ١٩٩٤/٢، ١٩٩٦/٤١ ضرورة تقديم صورة من ترخيص مبان أو التعلية أو تقديم شهادة تفيد صدور ترخيص مبان وانها مطابقة لشروط الترخيص- أما المباني المقامة قبل هذا التاريخ فيستدل عليها بالوصف الوارد بسند الملكية ومطابقته بمعاينة كشف التحديد أو بتاريخ فتح استمارة التغيير للوحدات المتعامل عليها، أو بتاريخ الإتمام بشهادة التمويل، أو طلبات الشهر أو مستندات الانتفاع بالمرافق العامة (فني ١٩٩٢/١٨، م ١٧٤ ت.ش ٢٠٠١).

وأوجب منشور فني ١٩٩٤/٢ حظر توثيق أو تصديق على توقيع أو تضمين مشروع محرر إقرار التنازل عن رخصة المباني سواء كانت بمقابل أو بدون مقابل حيث يبين من نص م ١٠/٢١ ق ١٩٦٥/٧٠ برسوم الشهر معدل بقانون ٨٠/٩٤، ١٩٩١/٦ حيث نصت (ويعتبر ربط الضريبة على العقار أو استخراج ترخيص البناء قرينة على ذلك) يستفاد منها ان المشرع اعتبر (ترخيص البناء) (قرينه) على (ثبوت ملكية المباني للصادر باسمه الترخيص) فيكون (التنازل عنه) منطوياً على (تصرف في المباني واجب الشهر) طبقاً للقانون.

وأن إصدار الترخيص (قرار إداري تنظيمي) متعلق (بالنظام العام) لا يجوز مخالفته أو التنازل عنه بين الأفراد.، وأوضح تقرير

الجهاز المركزي للمحاسبات أن التنازل عن ترخيص المباني (وسيلة للتهرب من سداد رسوم الشهر النسبية المقررة (بقانون ١٩٦٤/٧٠ وتعديلاته) وان الهدف من تشريع الرسوم ١٩٦٤/٧٠ وتعديلاته وقانون المباني ١٩٧٦/١٠٦ وتعديلاته هو الحرص على موارد الدولة وحماية الثروة الاقتصادية للأفراد المجتمع.

<u>وإذا كان التعامل عن شقة:</u> يبين نسبة ما يخص الشقة في ملكية الأرض والجزاء المشتركة إذا كان التعامل يشمل حصة في ملكية الأرض، وأوضح منشور فني ١٩٩٦/٤/ بند أولاً: انه على مأمورية الشهر وقسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر عدم استلزام تقديم رسومات هندسية إذا كان التعامل على الشقة لأول مرة، وان الذي يقوم يطلبها هو المكتب المساحي الهندسي بطلب نسخة منا معتمدة من مهندس نقابي ومصدق على توقيعه من نقابة المهندسين.

وإذا كان موضوع تعامل الطلب إشهار انهاء وقف: يقدم معه شهادة بالتغييرات التي طرأت على مصارف الوقف مرفقاً معها شهادة التغيير ان وجدت، أو شهادة بعدم وجود تغيير، **إما إذا كان موضوع تعامل الطلب تجزئة لقطعة أرض** فضاء معدة للبناء (لأكثر من قطعتين) يرفق مع الطلب خريطة مساحية أو رسم هندسي يبين وضع العقار قبل التجزئة وبعده.

٤٣ مكرر ١ـ س) هل يجوز إحلال طلب الشهر محل عقد البيع الابتدائي لأخذ حكم صحة تعاقد بمقتضاه؟

ج) أجابت محكمة النقض على هذا التساؤل بقولها في الطعن ٦١/٣٩٦٢ ق جلسة ١٩٩٤/٢/١ (طلب الشهر مدته (سنة) (سقوطه بمضي المدة لا يخول سوى (أسبقية التسجيل) ولا يتعداها

إلى أثر إثبات مضمونها- مخالفة ذلك خطأ في تطبيق القانون) وقالت في (الطعن ٣٣/٢٤٣ ق جلسة ١٩٦٧/٣/٣٠) (لا يعد طلب الشهر دليلاً على وجود عقد بيع ابتدائي للحكم بصحته ونفاذه وليس دليلاً على وفاء المشتري بالثمن لخلوه من شروط البيع وكيفية أداء وما دفع منه والتزام به كل من الطرفين) وذهبت عكس ذلك في الطعنان (٥٧/١٣٥١ ق جلسة ١٩٨٩/٦/٢١) (طعن ٥٢/٦٢١ ق جلسة ١٩٨٤/٤/١٠) (ان، عقد البيع باعتباره رضائي لا يشترط لانعقاده إفراغه في محرر مكتوب وان طلب الشهر مادام قد وقع عليه من أطرافه وذكر به موقع العقار ومسطحه وبيانه المساحي والثمن فقد تحقق الإيجاب والقبول وتوافرت أركان عقد البيع وانعقاده والحكم بصحته ونفاذه).

رأينا: نتفق مع الطعنان الأوليان من أن طلب الشهر لا يصلح دليلاً للقول بوجود عقد بيع كي يحكم بصحته ونفاذه.

٤٤- نموذج تقديم طلب الشهر لرئيس المأمورية الشهر (م ٢٠ ت.ش ٢٠٠١).

السيد الأستاذ/ رئيس المأمورية للشهر العقاري

بعد التحية.....

مقدمه لسادتكم/................ ومقيم.........................

برجاء التكرم بشهر الطلب الآتي وموضوعه:

الأطراف:......................................

أولاً:-

الاسم.......................................

ديانة.......................................

جنسية.......................................

وظيفة.......................................

محل الإقامة.................................

(طرف أول بائع)[1]

---

[1] أ- فني ٤٨/٣٧: وجوب مطالبة أصحاب الشان بذكر (جنسية) أطراف الطلب المحرر م ٢٢ ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر.

ب- فني ١٩٧٠/٨، فني ١٩٩٣/٣: وجوب تعيين (محل إقامة) ذوي الشان المحررات تعييناً كافياً من حيث (رقم المنزل واسم الشاعر ورقم الشقة والدور الواقعة بها والناحية والمحافظة لكي يمكن الرجوع إليهم مستقبلاً إذا ظهر بعد ذلك (استحقاق رسم كميلي) تفادياً لضياع أموال الخزانة العامة وخشية سقوط الحق في المطالبة بها هذا بالنسبة للمصريين- أما بالنسبة للأجانب: فيذكر إلى جانب ذكر محل إقامتهم العادية – وموطنهم المختار بمصر – ذكر بيانات الموطن الأصلي).

١- فني ٢٠٠١/٩: إذا تبين قصر (المتصرف) بطلب الشهر ومشروع المحرر، أو المحرر المطلوب توثيقه أو التصديق على التوقيع، أو من مستندات الصفة والسلطة ولم يثبت بلوغ المتصرف سن ٢١ سنة من تاريخ هذا المستند، يجب المطالبة بتقديم شهادة ميلاد أو مستخرج رسمي منها، لإثبات بلوغ القاصر سن الرشد من عدمه أو من بطاقة تحقيق الشخصية أو بطاقة الرقم القومي أو جواز السفر ويطلب ذلك قبل تحرير أخطار القبول وترفق صورة من ذلك المستند بعد مطابقته على أصل بمشروع المحرر وينوه عن ذلك بالمحرر وبدفاتر التصديق (أو التوثيق حسب الأحوال. ونرى انه يمكن الاستغناء عن هذه المستندات إذا تبين من بند ملكية المتصرف ان المدة من سنة شهره حتى وقت تقديم طلب الشهر تزيد عن ٢١ سنة وينوه بمشروع المحرر ببند الملاحظات كالآتي: ثابت من سند الملكية توقيع الولي الشرعي عن القصر والذي تم شهره سنة كذا، ان القصر قد بلغو سن الرشد حيث ان سنهم يزيد عن ٢١ سنة.

ثانيا:-

الاسم...

ديانة...

جنسية..

وظيفة..

محل الإقامة......................................

(طرف أول مشتري)

الثمن:. .... جنيها (فقط. .... لا غير).

الملكية: آلت الملكية للبائع بطريق الشراء من

بموجب المسجل (الرقم / السنة) (جهة صدوره).

التكليف: - العقار ممول باسم/. .... من واقف شهادة تمويل أو مكلفه كشف رسمي من الضرائب العقارية.

الحقوق العينية الأصلية التبعية: (خالي ولا توجد).

بيان عقار التعامل: عقار رقم تنظيم شارع

ناحية قسم محافظة

(وبالنسبة للأرض الزراعية حوض

قطعة............ قسم............ محافظة.........)
ومسطحه............م ٢ (فقط...................)

وحدوده كالآتي:

القبلي الشرقي:...................................

بطول – متر:..

البحري الغربي:..

وحدوده كالآتي:

القبلي الغربي:..

بطول – متر:...

البحري الشرقي:...

بطول متر:...

الوصف:..

<u>الحقوق العينية الأصلية والتبعية:</u> خالية ولا توجد

ملحوظة: إذا لم يعلم المسطح بالضبط تذكر تقريبا تحت العجز والزيادة حسبما يسفر عنه كشف التحديد المساحي مع ملاحظة وذكر رقم مسطح أكبر قليلاً في حالة عدم معرفته بالضبط حتى لا يؤدي نقص المسطح عن الحقيقة إلى تقديم طلب جديد برسم جديد.

وتفضلوا بقبول فائق الاحترام،،،،

مقدمه لسيادتكم

إمضاء

٤٥ـ إحالة الطلبات إلى المكتب المساحي الهندسي: (م ٢٦ ت.ش ٢٠٠١):

يجب على مأمورية الشهر المختصة إحالة (نسختين) من طلب الشهر مرفق معهما العقد المسجل سند ملكية والمكلفة أو شهادة التمويل أو المشتملات الصادرة من البلدية وذلك (في نفس يوم تقديم الطلب للمأمورية وقيده بدفتر أسبقية طلبات الشهر) إلى المكتب المساحي الهندسي بموجب (سركي) وذلك لتنفيذه على (الخرائط واستمارات التغيير) حتى يتيسر (تحديد الحالات التي يقدم فيها أكثر من طلب عن عقار واحد) أي نفس عقار التعامل. منعاً من إهدار الأسبقيات عند التزاحم.

وعلى (المأمورية) التنبيه على (المكتب المساحي الهندسي) المختص بموافاة المأمورية بموقف كل طلب وتحديد نوع المعاينة المطلوبة للعقار (وصفيه أو بالطبيعة) في أجل غايته (اليوم التالي) لورود صورة الطلب للمكتب الهندسي المختص وذلك لضبط ميعاد استعجال المكتب الهندسي بشأنها (م ٢٦ ت.ش ٢٠٠١) وعلى (مأمورية الشهر العقاري المختصة) إعادة (كشف التحديد). الذي يرد للمأمورية من المكتب الهندسي (ولم يكن مدون به (اتساع عرض الشارع) في مكان ظاهر بكشف التحديد مكتوب (بالأرقام والحروف) ومعتمد من (رئيس المكتب) ومختوم (بخاتم شعار المكتب الرسمي) وعلى المراجع الهندسي بالمأمورية التحقق من صحة بيان عرض الشارع من واقع الخرائط بالمكتب المساحي الهندسي والتوقيع على كشف التحديد والبحث الهندسي بنتيجة الفحص وذلك قبل ختم الطلب (مقبول للشهر) (م ٢٧ ت.ش ٢٠٠١).

٤٦ـ استعجال الطلبات (م ٢٩ ت.ش ٢٠٠١):

يجب على مأمورية الشهر استعجال المكتب الهندسي بالنسبة للطلبات التي أحيلت إليه الحوالات البريدية بتكاليف الأعمال وهي:

١- طلبات (المعاينة بالطبيعة) تستعجل بعد مرور ٢١ يوم من تاريخ تسليم الحوالة.

٢- طلبات (المعاينة الوصفية) تستعجل بعد مرور ١٠ يوم من تاريخ تسليم الحوالة.

ويراعى بالنسبة (لطلبات الإجراءات (إنذار الشفعة وتجديد قائمة قيد الرهن) سرعة استعجالها من المكتب الهندسي.

٤٧ـ تقديم مستندات الطلب:

... بعد تقديم (المستندات) بموجبه (حافظة مستندات) موضحاً بها بيان المستندات وعددها وتاريخ تقديمها، يؤشر عليها من مأمور الشهر بعبارة (يرفق ويعرض) فني ١٩٦٤/٢٦، ١٩٦٧/٨).

٤٨ـ مراجعة الطلب:

يراجع من مامور الشهر خلال (٥ يوم) (م ٣٢ ت.ش ٢٠٠١) فإذا كان مستوفياً حرر إخطار القبول من (أصل + صورة) ويبين به تاريخ الطلب ورقمه (فني ١٩٦١/٤، م ٣٣ ت.ش ٢٠٠١) ويوقع في نهايته بتاريخ انتهائه من المراجعة، ثم يراجع بعد ذلك من المراجع الثاني الأقدم بالمأمورية. فإذا كان مستوفياً وليس به تعارض طلبات، أو وجود تصرفات تنقص من حصة البائع المتصرف بالطلب موضوع البحث، أن الملكية تسمح مادامت في حدود ٢٤ ط (أشر) (بروجع) وختم (مقبولاً للشهر)

على (إخطار القبول) و (كشف التحديد المساحي)، ويسلم (اخطار القبول) لصاحب الشان أو وكيله ومعه (كشف التحديد) و (باقي المستندات) [1].

لتحرير مشروع المحرر على الورق الأزرق المدموغ – وبهذا تنتهي (المرحلة الأولى للشهر)، أما إذا لم يستوفي الطلب فتحرر (مذكرة) (من أصل وصورة) بأوجه النقص دفعة واحدة (بدون إبداء الأسباب) وتعتمد من (رئيس المأمورية) ويسلم لصاحب الشان (صورة) فإذا لم يحضر لاستلامها خلال (٣ يوم) من تاريخ تحريرها ترسل إليه بموجب (خطاب مسجل مصحوب بعلم الوصول) (م ٣٣ ت.ش ٢٠٠١). ويجب على مأمور الشهر عدم تبعيض أسباب الإيقاف وحصرها دفعة واحدة (منشور فني ١٩٧٤/٦) مع ملاحظة: ان ذلك مشروط(بعدم وجود نقص أو خطأ في البيان المستوفي أو المستند الذي كان مطلوب تقديمه) وانظر كذلك بند ٦٨ باختصاصات رئيس المأمورية.

٤٩ـ مدة طلب الشهر:ـ

هي (سنة) تبدأ من تاريخ قيده بدفتر أسبقية طلبات الشهر وتنتهي بانتهاء اليوم السابق المماثل ليوم القيد من العام التالي، فإذا صادف هذا اليوم. عطله رسمية امتد إلى أول يوم عمل بعدها، ويسقط الطلب بمرورها دون تسجيل (طبقاً م ٢٤ ق ١٩٤٦/١١٤

---

[1] **خاص بالموظفين:**

دفتر أسبقية طلبات الشهر:

يدون به الطلب يحسب تاريخ وساعة تقديمه ويشغل آخر السنة (بمحضر) يوقع عليه من كاتب المأمورية ومأمور الشهر ويوضح به آخر رقم، ويكتب ذلك الرقم بالحروف – ثم يترك فراغ صفحة – وتبدأ السنة – الجديدة بنفس الدفتر (إذا كان به صفحات فاضية) برقم جديد بتسلسل جديد– (فني ١٩٤٨/١/ بند١).

بتنظيم الشهر و م ت.ش ٢٠٠١) [١]..

ونضرب مثالاً: قدم طلب لمأمورية محرم بك للشهر العقاري قيد برقم ٤٠ بتاريخ ٢٠٠٢/١/٢٠ فإن هذا الطلب يسقط إذا لم يستوف ويسجل في ٢٠٠٣/١/١٩. ويجوز (مد) هذا الطلب (سنة تالية) بنفس أسبقية الطلب الأول لمرة واحدة في حياة موضوع طلب العقار المراد شهره. وتظهر أهمية هذا الامتداد: في انه يحول دون حدوث تعارض والاستفادة بالمستندات السابق تقديمها بشهادة التمويل أو المشتملات، وحتى لا تخرج الملكية بالنسبة له نظراً لأنه بنفس أسبقية الطلب السابق، إذا ما قدم طلب آخر من شخص

---

[١] دفتر الشهر والصور الخاصة بطلبات الشهر: يدون بخانته رقم الطلب وتاريخه اسم الطالب وصفته وموضوع الطلب وتاريخ التسليم والتوقيع (فني ٥٢٩/٧.

(١) فإذا لم يحضر في ظرف (٣ يوم) لاستلامها يرسل إليه (بالبريد (م ٣٤ ت.ش ٢٠٠١)

١- وقد أورد منشور فني ١٩٧١/١٠ أحوال رد المستندات وهي: ١- عند التأشير على الطلب مقبول للشهر أو صالح للشهر ٢- عند سقوط الطلب بمضي سنة على تاريخ تقديمه وقيده بالدفتر. ٣- إذا طلب صاحب الشأن استردادها، وأوردت م ٣/٢٤ ت.ش ٢٠٠١٩ (حالة يمتنع فيها الرد) وهي (عقب) تقديم طلب الشهر لرئيس المأمورية للتأشير عليه وقيده بدفتر أسبقية طلبات الشهر حيث ان المأمورية تحيل في نفس يوم تقديمه (نسختان من الطلب) مرفقاً معها سند الملكية للمكتب المساحي الهندسي بموجب (سركي) لتنفيذه وتعليته بالمراجع (الخرائط المساحية) واستمارة التغيير). ليتسنى معرفة ان تقديم الطلبات في الحدود التي تسمح بها الملكية (٢٤ ط).

(٣) ولا يترتب على عدم ذكر الأسباب (بطلان) سبب الإيقاف (طعن ٣٢/٥٢ ق جلسة ١٩٩٣/١١/٢٦).

(١) عند تقديم طلب الشهر يلاحظ الآتي:

أ- استخراج صورة رسمية من أصل الطلب المقدم للشهر: (الذي صفة) بعد سداد الرسم المستحق).

ب- استخراج (شهادة) من واقع دفتر طلبات الشهر (لمن يطلبها) بعد سداد الرسوم المستحق يوجب ان تعطي مطابقة للأصل والبيانات والخانة الخاصة بالمأمورية (منشور فني ١٩٤٩/١).

عن نفس عقار التعامل بشرط تقديم طلب الامتداد قبل انتهاء مدة الطلب الممتد بـــ ١٤ يوم على الأقل، ويكتب بأعلاه (امتداد للطلب رقم (...) ويسدد عنه الرسم بنفس قيمة رسم الطلب الأول الممتد، ولكن لا يعمل به (حوالة بريد مساحية) ويحرر عنه كشف التحديد (مجانا) (فني ١٩٩٦/٢٤) وسوف نتحدث عن امتداد الطلب بالتفصيل في حينه).

امتداد طلب الشهر

(م ٢٢، ٢٣ تعليمات شهر ٢٠٠١، م ٢٤ ق ١٩٤٦/١١٤، المنشوران الفنيان أرقام ٦، ٩ لسنة ١٩٨٤).

بند ٤٩ مكرر متى يتم؟

لا يكون إلا (لمرة واحدة) بعد انتهاء مدة (السنتين) المقررة لشهر المحرر المقدم عنه الطلب لمأمورية الشهر، ويجب بعدها إذا لم يشهر الطلب تقديم طلب جديد برسم جديد بأسبقية جديدة (م ٣/٢٢ تعليمات شهر ٢٠٠١).

٥٠- شروط قبول طلب الامتداد:

وامتداد الطلب يكون بنفس أسبقية الطلب السابق ويشترط لقبوله شرطان:

١- أن يقدم في نهاية السنة الأولى بأسبوعين على الأقل (١٤ يوم كحد أدنى) ويكون بطلب جديد، ويجب أن يكتب على الطلب الممتد انه امتداد للطلب رقم كذا قسم كذا.

٢- ان يكون (مطابق) للطلب السابق وبنفس حالته وبياناته وألا فان (اختلف قدم طلب جديد برسم جديد ورسم حوالة بريدية مماثل لرسم حوالة الطلب السابق بأسبقية جديدة تكون مرتبته (من تاريخ قيده) وليس من تاريخ قيد الطلب السابق (م ٢/٢٢ تعليمات شهر ٢٠٠١) (فني ١٩٨٤/٤) ويجوز قبول طلب الامتداد في أي مرحلة يكون عليها الطلب سواء مرحلة الطلبات أو المشروعات (م ٣/٢٢ تعليمات شهر ٢٠٠١) (فني ٨٤/٤).

٥١ـ كيفية حساب مدة السنة المقررة لقيام الطلب:

ومدة الطلب (سنة) ميلادية تحسب من يوم قيده بدفتر أسبقية طلبات الشهر بالمأمورية وتنتهي السنة بانتهاء اليوم السابق لليوم المماثل ليوم القيد من العام الثاني مع مراعاة أنه إذا صادق آخر ميعاد (يوم عطلة رسمية) امتد الطلب إلى أول يوم عمل بعد هذه العطلة فإذا مرت السنة دون شهر الطلب (يسقط ويعتبر كان لم يكن) (م ١/٣٢ تعليمات شهر ٢٠٠١، منشور فني ١٩٨٤/٩، فني ١٩٥٣/١٦ فقرة ١).

٥١ـ مكرر – أوجه الخلاف بين حساب الميعاد في حالة سقوط الطلب وفي حالة الاستئناف أمام محكمة الاستئناف:

ويلاحظ: ان حساب الميعاد بالنسبة لسقوط الطلب بمضي المدة هذا يخالف ميعاد الاستئناف (م ١/١٥، ٢ مرافعات) حيث يحسب أول يوم يتم فيه العمل أو الواقعة. ويحسب آخر يوم. أما بالنسبة لحساب الميعاد بالنسبة لأيام العطلة الرسمية طبقا (م ١٨ مرافعات) فسقوط الطلب، وسقوط ميعاد الاستئناف متفقان معاً انه إذا جاء يوم العطلة أثناء الميعاد فلا تقف الميعاد أو يمتد، وإنما يكون الامتداد إذا جاء يوم العطلة في آخر يوم للميعاد فيمتد لأول يوم عمل بعدها (طعن ٥٩/٢١٠ ق جلسة ١٩٩٣/٢/٢٠) ويلاحظ أن المواعيد تحسب (بالتقويم الميلادي) طبقاً (م ٣ من القانون المدني)، (م ٣/١٥ مرافعات).

٥٢ـ كيفية حساب مدة السنة الثانية:

وتحسب مدة السنة الثانية الممتد إليها الطلب من تاريخ انتهاء

السنة الأولى للطلب الممتد ويضاف إليها سنة أخرى. (م ٣/٢٣ تعليمات شهر ٢٠٠١، منشور فني ١٩٨٤/٩ (م ٢٤ ق ١٩٤٦/١١٤) وليس من تاريخ تقديم طلب الامتداد الذي هو ليس إلا لبيان أن طلب الامتداد قدم في الميعاد القانوني قبل سقوط الطلب الممتد.

٥٣ـ أسباب اللجوء لحالة امتداداً الطلب:

حالة الاستفادة بالمستندات المرفقة بالطلب الموشك على السقوط بدلاً من استخراج مستندات أخرى قد تستغرق وقتاً طويل (كشهادة تمويل أول مشتملات كمثال)، أو لتلاقي (قيام حالة تعارض) قد تؤدي إلى أن يكون الطلب اللاحق يصبح سابق ويؤدي الأمر إلى تسجيل اللاحق واستنفاذ الملكية بالنسبة للسابق وبالتالي يمتنع شهر محررة.

ويلاحظ في هذا الصدد: انه إذا قدم طلب بمسطح معين (تحت العجز والزيادة) ثم أسفر كشف التحديد المساحي عن مسطح أقل وبناء عليه قدم التماس بتعديل الثمن بالنقصان تبعاً لنقص المسطح- هذا لا توجد مخالفة لشروط أعمال حالة الامتداد بأن يكون بنفس بيانات الطلب السابق.

ويلاحظ: أن امتداد الطلب لا يحصل عنه رسم حوالة بريدية لعمل كشف التحديد المساحي وعمل معاينة على الطبيعة، فهو معفي من رسم عشرة جنيهات (أصبح الان ١٢٤ جنيه وتناشد المشرع جعلها ٢٠ جنيه فقط على الأكبر) المقرر تحصيله كحوالة بريدية لرسم معاينة الطلب وعمل كشف التحديد المساحي طبقاً منشور فني ١٩٩٦/٢٨ اعتبار من ١٩٩٧/٧/١ وبتاريخ ٢٠٠٦/٨/٧ أصبحت حوالة المساحة المقررة لعمل كشف التحديد

المساحي ضمن رسم التسجيل الواجب سداده عند تقديم طلب الشهر طبقاً ق ٢٠٠٦/٨٣ ولائحته التنفيذية رقم ٢٠٠٦/٥٤٢٤.

وأن رسم امتداد الطلب يسدد عنه فقط مبلغ عشرون جنيهًا طبقاً لقانون ٢٠٠٦/٨٣

منشور فني ٢٠٠٣/١٠، فني ٢٠٠٨/٥:

يجب عدم المطالبة بتحرير كشف تحديد مساحي جديد في حالة امتداد طلب الشهر اكتفاء بكشف التحديد السابق تحريره في الطلب السابق قبل سقوطه والممتد بالطلب الحالي وذلك من باب التيسير على المواطنين في إجراءات الشهر(م ٢/١٤ ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر) (المواد ٢٢-٢٩ ت.ش ٢٠٠١).

ويشترط لذلك: اتفاق الطلب السابق وطلب الامتداد عنه في كافة بياناتهما والعقار موضوع التعامل بهما (فني ٢٠٠٨/٥) وان عدم المطالبة بتحرير كشف تحديد مساحي جديد يسري كذلك عل (طلبات التجديد) التي تقدم عن الطلبات التي سقطت لعدم السير في إجراءاتها (بمضي سنة) على تاريخ قيد الطلب بدفتر أسبقية الطلبات مادامت لم تنقض المدة القانونية لدشت ملف الطلب (فني ٢٠٠٨/٥).

كتاب دوري رقم (١٠٣) بتاريخ ٢٠٠٤/٣/١٦

اختصاص المراجع الهندسي للمأمورية عند إعداد بحث هندسي تكميلي للطلب الممتد

إلحاقاً بالمنشور الفني رقم (١٠) بتاريخ ٢٠٠٣/١٢/٧ بشان عدم المطالبة بتحرير كشف تحديد من المكتب الهندسي المختص عن العقار موضوع التعامل بطلب الشهر العقاري الذي يقدم للمأمورية امتداداً لطلب سابق تم تحرير كشف التحديد عنه شريطة اتفاق الطلب السابق وطلب الامتداد عنه في كافة بياناتها والعقار موضوع التعامل بها.

- ولما كان يوجد تعاون وثيق وبناء وعلاقة قانونية وطيدة بين مصلحة الشهر العقاري والتوثيق وبين الهيئة المصرية العامة للمساحة والتي تستند في مصدرها وقوامها إلى أحكام المواد من (٦) إلى (١٣) من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الشهر العقاري رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ وقرار وزير المالية رقم ١٠٠ لسنة ١٩٤٧ بتنظيم العلاقة بين مصلحة الشهر العقاري والتوثيق ومصلحة المساحة فيما يختص بتنفيذ قانون تنظيم الشهر العقاري رقم ١١٤ لسنة١٩٤٦. والقرارات الجمهورية اللاحقة على ذلك والمتعلقة بتنظيم الهيئة المصرية العامة للمساحة.

- ولما كانت المادة (١/٢٧) من قانون تنظيم الشهر العقاري سالف الذكر تنص على أنه:-

(للمأمورية من تلقاء نفسها أو بناء على طلب صاحب الشان ان تستوفي البيانات فيما يتعلق بوصف العقار وأصل الملكية أو الحق العيني مما يكون قد قدم إليها من طلبات أو مستندات متى كانت لديها أصولها أو صورها).

- وحيث لوحظ لدى قيام المراجع الهندسي بالمأمورية بإعداد البحث الهندسي التكميلي لطلبات الشهر العقاري التي تقدم للمأمورية امتداداً لطلبات سابقة تم تحرير كشف التحديد عنها وإعداد البحث الهندسي بشأنها إمتناع بعض المكاتب الهندسية التابعة للهيئة المصرية العامة للمساحة عن تمكين المراجع الهندسي لإعداد البحث الهندسي المشار إليه مطالبة إياه أو صاحب الشان بسداد تكاليف أعمال المساحة نظير قيام المراجع الهندسي بالمأمورية بالإطلاع على المراجع الهندسية لإعداد البحث الهندسي أو نظير تحرير كشف التحديد عن طلبات الامتداد. وهو ما يخالف القرارات والقواعد القانونية سالفة الذكر.

بناء على ما تقدم

<u>أولاً:-</u> ١- يتعين على المراجع الهندسي بمأمورية الشهر العقاري إعداد بحث هندسي تكميلي عن طلب الشهر العقاري الذي يقدم للمأمورية امتداداً لطلب سابق تحرر عنه كشف التحديد وتم إعداد البحث الهندسي بشانه وذلك من واقع مراجع المأمورية كدفاتر الطلبات والمشروعات وغيرها في حالة قيام المكتب الهندسي بالامتناع عن تمكين المراجع الهندسي من الإطلاع على المراجع الهندسية لإعداد البحث الهندسي لطلب الامتداد.

٢- كما يتعين على السيد رئيس مأمورية الشهر العقاري في حالة قيام المكتب الهندسي بالامتناع عن تمكين المراجع الهندسي بالمأمورية الاطلاع على المراجع الهندسية بغية إعداد البحث الهندسي لطلبات الشهر العقاري أو الشكاوي والدعاوي والانذارات وغيرها أيا كان سبب هذا الامتناع أو مبرراته. أو في حالة مطالبة

صاحب الشأن في طلب الشهر العقاري الذي يقدم للمأمورية امتداداً لطالب سابق تم تحرير كشف التحديد عنه بسداد تكاليف أعمال المساحة عنه لتحرير كشف تحديد عنه. أن يقوم بالحصول على كتاب رسمي بذلك من المكتب الهندسي.

ثم يقوم بإعداد (مذكرة) بشان هذا الموضوع يتم عرضها على السيد أمين مكتب الشهر العقاري والتوثيق التابع به المأمورية مشفوعة بالأوراق والمستندات ودون إيقاف إجراءات الطلب لهذا السبب وعلى السيد أمين مكتب الشهر العقاري والتوثيق لدى عرض هذا الموضوع على المكتب إعداد مذكرة بشانه يتم إخطار المهندس مدير مديرية المساحة المختصة بها. ومتابعته في هذا الشان.

في حالة إصرار مديرية المساحة المختصة على عدم الاستجابة لطلب المأمورية والمكتب. يتم عرض هذا الموضوع وما تم بشانه على السيد الأستاذ الأمين العام للتفضل بالنظر نحو مخاطبة السيد المهندس رئيس مجلس إدارة الهيئة المصرية العامة للمساحة في هذا الشان.

ثانياً:- على الإدارات العامة للتفتيش الفني الثلاث والجهاز الإشرافي ومديري الإدارات بمكاتب الشهر العقاري والتوثيق. ورؤساء مأموريات الشهر العقاري مراقبة تنفيذ ذلك بكل دقة وعرض أية مخالفة بشانه على رئاسة المصلحة.

لذا يقتضي العلم بما تقد ومراعاة تنفيذه.

الإدارة العامة للبحوث القانونية **الأمين العام**

تعديل طلبات الشهر

(م. ٣ ت.ش ٢٠٠١)، منشوران فنيان ٥، ١٧ لسنة ١٩٩٢).

٥٤ـ أحواله:

يقبل تعديل الطلب في أي مرحلة من مراحله ولو بعد حصول مشروع المحرر على (صالح للشهر) بموجب التماس بشروط: ١) اعتماد التعديل من المأمورية المختصة. ٢) إتمامه في ذات الشكل الذي تم فيه المحرر الأصلي بحسب ما إذا كان موثقاً أو مصدقاً عليه. ٣) ان يكون الطلب قائم لم يسقط بفوات مدة السنة. ويقبل التعديل حتى لو تضمن (قصر التعامل على (جزء) من العقارات التي يشملها طلب الشهر). وذلك بدون حاجة لتقديم طلب جديد برسم جديد في الأحوال الآتية:

١- إذا اتحد أطراف الطلب والعقار وقدم التماس بتغيير موضوع الطلب وقصره في الأحوال الآتية (فني ١٩٩٢/٥):

أ- من تعاقد رضائي إلى دعوى صحة تعاقد أو حكم صحة تعاقد أو العكس.

ب- من دعوى صحة تعاقد إلى حكم صحة تعاقد أو العكس.

ج- من دعوى ثبوت ملكية إلى حكم ثبوت ملكية أو العكس.

د- من دعوى صحة تعاقد إلى دعوى ثبوت ملكية أو العكس.

هـ- من اختصاص إلى تنبيه نزع ملكية أو العكس.

٢- قصر التعامل على جزء من العقار أو العقارات التي يشملها طلب الشهر.

٣- إدخال بائعين أو مشترين جدد عن ذات عقار التعامل (فني ١٩٥١/١٣ فقرة ٣).

٤- إذا تبين من كشف التحديد المساحي وجود زيادة في المسطح عن الوارد بأصل الطلب في حدود المسموح ٣% بشرط عدم حدوث تغيير في ذاتية العقار أو عدم وجود تعد وقدم التماس بقبول التعامل كوارد كشف التحديد المساحي.

٥- إذا كان التصرف في العقار المقدم عند الطلب يستلزم القانون لشهره إتمام إجراء سابق عليه (كشهر حق الإرث – شهر إلغاء الوقف- شهر أيلولة حق انتفاع إلى مالك الرقبة نظراً لوفاة صاحب حق الانتفاع لكي يتصرف في كامل ملكية العقار.

٦- الخلاف في رقم القطعة بالطلب عن وارد كشف التحديد إذا لم يترتب عليه حدوث تغيير في ذاتية عقار التعامل (كتباً دوري ١٩٩٥/٨٩).

٥٥ـ شروط قبول تعديل الطلب في الحالات السابقة:

١- ألا يؤدي إلى إيجاد حالة تزاحم (تعارض) لم تكن موجود مع الطلبات اللاحقة (فني ١٩٥١/١٣ فقرة ٣).

٢- عدم سقوط الطلب بفوات مدة السنة المقررة لقيامه.

٣- أن يكون التعديل (غير جوهري)، وأن يكون من مستلزماته (كشهر حق الإرث أو شهر أيلولة حق انتفاع مالك الرقبة لوفاة صاحبة حق الانتفاع. أو تصحيح خطأ مادي وقع بالبيانات المساحية لسند الملكية أو ببند التمويل فيه)، أما (الخطأ الموضوعي) فلا يجوز فيه التعديل، انما يلزم تقديم طلب شهر جديد برسم جديد ٢٠ جنيه. وذلك لتضمنه تعديل جوهري أساسي

في الطلب سواء في المسطح أو رقم العقار أو رقم الشقة وان هذا تغيير في ذاتية العقار.

٤- إتمامه في ذات الشكل الذي تم فيه المحرر الأصلي (سواء رسمي أو مصدق عليه).

٥- إذا قصد بالتعديل (تغيير الثمن) الوارد بالطلب.

٦- إتمام الصفقة في حالة وفاة البائع أو المشتري (انظر بند ٣٢٥ بند ٣٢٦ من هذا الكتاب).

فني ٢٠٠٧/١١: أولاً: يستبدل بنص (م ٣٠ ت.ش ٢٠٠١٩ النص الآتي:

يقبل تعديل طلب الشهر - أياً كان موضوع أو محل هذا التعديل- في أي مرحلة من مراحله، وذلك (بالتماس) دون حاجة إلى المطالبة بتقديم طلب جديد برسم جديد وذلك بشرطان هما:-

١) ألا يترتب على هذا التعديل إيجاد حالة تزاحم (تعارض) تكن موجودة مع طلبات لاحقة من شانها الأضرار بالمصلحة الناشئة لصاحب الشان في الطلب اللاحق.

٢) سداد ما قد يستحق على هذا التعديل من (رسوم)

ثانياً: يلغى ما يخالف ذلك من تعليمات سابقة.

تجديد الطلب

٥٦ـ أحوال تقديم طلب جديد برسم جديد:

١- خروج مشتري أو بائع (مع التنازل عن الطلب السابق إذا كان قائم لم يسقط بفوات مدة السنة المقررة منعاً من حدوث تعارض).

٢- الخطأ في اسم المشتري بالطلب أما الخطأ في اسم البائع فيلزم تقديم التماس بتصحيحه مادام أن اسمه ورد صحيحاً بسند الملكية.

٣- إذا أعطى كشف التحديد المساحي زيادة في مسطح العقار عن الحد المسموح (٣%) بشرط عدم حدوث تغيير في ذاتية العقار أو حدوث تعد.

٤- إذا أريد بالتعديل زيادة عدد الشقق (لزيادة قيمة القرض) أو زيادة عدد أدوار العقار عن المتعامل عليه أو زيادة حصة التعامل أو زيادة عدد العقارات بالطلب أو إضافة موضوع آخر إلى موضوعات الطلب،ما لم يكن إجراء تطلبه القانون لشهر التصرف وكمثال (شهر حق الإرث).

٥- سقوط طلب الشهر بمرور مدة السنة المقررة لقيامه.

٦- تغيير شكل العقد من عرفي مصدق عليه إلى رسمي موثق أو العكس.

٧- قيام حالة تعارض.

٨- عدم اتحاد أطراف المحرر والعقار.

٩- حدوث (تغيير في ذاتية العقار) في حالة كتابة بيانات

العقار بالطلب (الناحية والقسم، والحوض والقطعة ورقم الملك) [1] وظهر من المعينة ان البيانات بالطلب تخالف الطبيعة والواقع.

١٠- إدخال قطع جديدة في التعامل حتى ولو لم تؤدي إلى زيادة في المسطح المتعامل عليه، ولكن يلاحظ انه إذا غفل ذكر حق ارتفاق بالطلب (سبق انشاؤه) بمحررات مشهره يقدم التماس بإضافته للوارد بطلب الشهر. مادام يستلزم الأمر (شهر انشاؤه)، أما استبعاد حق ارتفاق من التعامل فيكون بموجب التماس بتعديل طلب الشهر.

١١- حالة تقديم طلبات أو أكثر بخصوص محلات أو شقق في عقار وتم فتحهما على بعض لتكون (تحديد واحد بالطبيعة)، هنا تغير المسطح والوصف والحدود والأطوال، فلا يجوز ضم الطلبات وإدماجها في طلب ومشروع واحد، وانما يلزم تقديم طلب جديد برسم جديد بالمسطح الجديد والحدود والأطوال الجديدة والوصف الحديث.

---

[1] فإذا حدث خطأ في ذكر اسم الحوض أو رقم القطعة أو رقم الملك ولكن انطبقت الحدود الواردة بالطلب على الحدود الواردة بكشف التحديد فلا يعتبر ذلك تغيير في ذاتية العقار رغم خطأ صاحب الشان ولا يطالب في هذه الحالة بتقديم طلب جديد (كتاب دوري المصلحة برقم ١٤٢ تاريخ ١٩٩٥/١١/٨).

التنازل عن طلب الشهر

(م ٣١ تعليمات شهر ٢٠٠١)

٥٧ـ يلزم في طلب الشهر الرضائي عند التنازل عنه:

توقيع (جميع) الأطراف (بائعين ومشترين) أمام رئيس المأمورية (بدون تصديق على التوقيع) بعد التحقق من شخصيتهم. أما من يتعذر حضوره أمام رئيس المأمورية، فيكتفي (بإقرار مصدق عليه بالتنازل) أمام موثق الشهر العقاري.

وبالنسبة للطلب غير الرضائي (كحكم مثلاً)

يكتفي بقبول التنازل من (الصادر لصالحه الحكم).

التعارض:

(م ٣٣ ق ١٩٤٦/١١٤) المواد ٣٥، ٤٥، ١٢٨، ٤٩٧، ٥٤١-٥٤٤، ٥٥٥ تعليمات شهر ٢٠٠١) (م ١٦ من اللائحة التنفيذية ق ١٩٤٦/١١٤).

٥٨- تعريفه: هو (طلبان أو أكثر) (قائمان) مقدمان عن نفس عقار التعامل أو جزء منه وليس عن حصص تتسع لها ملكية المتصرف – مع اختلاف أحد أطراف الطلب.

٥٩ـ ما يشكل حالة التعارض:

١- الدعوى – وحكم مرسى مزاد جبري- الانذار، انذار الشفعة إذا تم فيه اختصام جميع أطراف الطلب السابق في الإعلان أو الدعوى)(طبقاً م ٣٧ ت.ش ٢٠٠١، منشور فني ١٩٨٥/٢٤)، أما (الحجز الإداري) فلا يشكل تعارض لأنه من

(الديون العامة الممتازة للدولة) (م ٣١٦ تعليمات شهر ٢٠٠٠)، وأما (إشهار حق الإرث) فيرتب (تعارض شكلي) لا يترتب عليه (أثر موضوعي) لانه (ليس تصرف قانوني) وانما هو (إجراء) يتطلبه القانون من (الوارث) (قبل التصرف) فلا تقوم فيه خالة التعارض[1].

٢- تقديم طلب بحصة شائعة في عقار- مع وجود طلب آخر سابق مقدم عن نفس العقار ولكنه خاص بحصة محددة مفرزة (كشقة مثلاً) وذلك لان التصرف بالمشاع ينصب في نفس الوقت على ذات الجزء المفرز موضوع الطلب الآخر.

٦٠ـ كيفية يمكن تلاقي حالة التعارض:

١- أمام بتقديم التماس مع الصادر لصالحه التعامل في الطلب السابق (كما في حالة التعامل على شقة مثلاً) بالسماح بامرار الطلب اللاحق (كما في حالة التعامل على حصة بالمشاع في عقار بغض النظر عن كونها تمثل شقة) قبله، وتظهر أهمية هذه الحالة أيضاً في حالة ما إذا كان الطلب اللاحق (سند ملكية) الطلب السابق....

٢- أو بتقديم التماس من الصادر لصالحه الطلب السابق (المتعامل على شقة لجعله تعامل حصة بالمشاع (مادامت الملكية تسمح وكانت في حدود ٢٤ ط).

٣- أو بسرعة استيفاء (الطلب السابق(مستنداته وايقافاته) ليسمح (للطلب اللاحق بالسير في إجراءات شهره).

---

[1] ولحل مشكلة التعارض فيه يعمل التماس بأمرار الطلب اللاحق عليه باعتبار انه سند ملكية للطلب السابق وعند شهر الطلب السابق يعمل التماس باستبعاد إشهار حق الإرث لسبق تسجيله.

٤- تلافي سقوط الطلب (بعمل امتداداً له) قبل السقوط بـ ١٤ يوم على الأقل ليأخذ نفس أسبقية الطلب (الموشك على السقوط) وتظهر أهمية ذلك انه إذا كان هناك طلب لاحق عن نفس العقار (وكان موضوعه تصرف آخر عن نفس التعامل) فإذا عمل تجديد للطلب السابق بعد سقوطه سقطت أسبقيته الأولى ويأخذ أسبقية جديدة تكون من يوم قيده بدفتر طلبات الشهر، ويأخذ مرتبه لاحقه للطلب الذي كان لاحقاً عليه فإذا ما تم السير في إجراءات هذا الأخير وشهر أدى ذلك إلى خروج واستنفاذ الملكية ويمتنع شهر الطلب الذي جدد بعد السقوط.

٦١ـ أحوال عدم قيام حالة تعارض:

١- إذا كان بين نفس أطراف عقار التعامل (اتخاذ أطراف الطلبان السابق واللاحق أو كانت الطلبات مقدمة من متصرف واحد في حدود ملكيته التي تسمح بذلك (م ٣٦ ت.ش ٢٠٠١).

٢- إذا قدم أصحاب الشان في الطلب (التماس) بأمرار الطلب اللاحق له (قبلة) أو كان أطراف الطلب اللاحق هم نفس أطراف السابق وصرحوا بالطلب اللاحق بامراره قبل الطلب السابق أو قدموا التماس بذلك.

٣- إذا كانت الطلبات المقدمة عن نفس عقار التعامل (حصص بالمشاع) في حدود الـ ٢٤ ط مادامت الملكية تسمح.

٤- إذا تضمن أحد الطلبات القائمة عن نفس العقار مجرد (شهر حق الإرث) فقط باعتبار انه (إجراء شكلي) لا يترتب عليه أثر موضوعي (وإجراء) يستلزمه القانون على الوارث قبل التصرف وليس (تصرف قانوني).

٥- (تنازل) نفس الأطراف عن أحد الطلبين وتوقيعهم جميعا بمحضر مؤرخ بتاريخ.

٦- إذا كان الطلب السابق القائم قد أشهر وسجل.

٧- (سقوط الطلب السابق) المقدم عن نفس العقار بين أطراف مغايرين.

٨- إذا تم اختصام جميع أطراف الطلب السابق المتعارض (كما في حالة انذار ودعوى الشفعة) (منشور فني ١٩٨٤/٢٥، م ٧م تعليمات شهر ٢٠٠١).

٩- إذا كان الطلب المتعارض من (أوراق الإجراءات) ولا يترتب عليه أضرار بحقوق الغير (عد ذلك تعارض شكلي) لا يرتب أثر موضوعي ومثاله (إشهار حق الإرث المقترن بتصرف) - مادام عن نفس العقار وبين نفس الأطراف ذلك انه ليس تصرف قانوني وانما هو (إجراءا يتطلبه القانون من الوارث قبل إجراء التصرف (طبقا م ١٣ قانون ١٩٤٦/١١٤ الخاص بتنظيم الشهر).

١٠- إذا سبق طلب الحصول على (أمر اختصاص) طلب تسجيل (حكم مرسى مزاد) عن ذلك العقار. ذلك لان قيد حق الاختصاص لن يكون (حجة) على الراسي عليه المزاد طبقا لنص م ٦١٦ مرافعات حتى لو قيد قبل تسجيل حكم مرسى المزاد باعتبار ان العقار يعد (محجوز) من تاريخ تسجيل تنبيه نزع الملكية فلا يحتج بأي حق عيني عقاري (لاحق) على تسجيل (تنبيه نزع الملكية) على الراسي عليه المزاد، ولكن يحتمل (الأضرار بحق طالب الحصول على أمر الاختصاص في حالتين):

أ- إذا سجل حكم مرسى المزاد (قبل) قيد حق الاختصاص

(امتنع) قيد الأخير لخروج العقار من ملك المدين وانتقال الملكية الراسي عليه المزاد، والمعروف أن الملكية تبحث في حالة طلب شهر قيد حق الاختصاص.

ب- تأثر مركز الدائن القانوني الذي قيد حقه إذا حكم بإلغاء حكم مرسى المزاد لانه في إعادة إجراءات التنفيذ يلزم (إعلانه بها) واعتباره طرفاً فيها.

منشور فني ١٩٧١/٢:

يمتنع شهر المحرر اللاحق المتعارض (محرر سابق تم شهره) حتى يتم إلغاء شهر المحرر السابق رضاء، وشهر السند الذي تقرر بموجبه هذا الإلغاء بالطريق الذي رسمه القانون لان شهر المحرر السابق يعني خروج الملكية من حوزة صاحبها الأصيل وانتقالها (للصادر لصالحه المحرر السابق) طبقاً لنص م ١٦ من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الشهر ١٩٤٦/١١٤ معدل بقانون ٧٦/٢٥.

منشور فني ١٩٧٤/٤:

عدم جواز شهر حكم صحة التعاقد عن أعيان خرجت من مالك المحكوم ضدهم.

حالات التعارض في مراحل مرور الطلب من المأمورية حتى شهره بقسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر:

٦٢ـ تعارض طلبات الشهر:

مراعاة الأسبقية في بحث الشهر: (م ٣٥ تعليمات شهر ٢٠٠١):

إذا قدم للمأمورية (أكثر من طلب) في شان (عقار واحد). يجب ان تبحث هذه الطلبات وفقاً (لأسبقية تدوينها) في الدفتر المعد لذلك، وان تنقضي بين إعادة الطلب السابق مؤشراً عليه بالقبول وإعادة الطلب اللاحق مؤشرا عليه بذلك (فترة معادلة) للفترة التي تقع بين ميعاد تدوين كل منهما على ألا تجاوز هذه الفترة (سبعة أيام) وتحتسب هذه الفترة من (تاريخ الإرسال).

ويستبعد اليوم الأول لتسليم الطلب ولا يضاف (ميعاد مسافة).

م ٣٨ـ تعليمات شهر عقاري ٢٠٠١:

يقوم (المراجع الهندسي) بمأمورية بعمل (البحث الهندسي) من واقع استمارة التغيير الموجود بالمكتب المساحي التابع للمأمورية والذي تقيد به جميع الطلبات المقدمة عن عقار التعامل ويكون ذلك على ظهر كشف التحديد المساحي (استمارة ٢٠٠ مساحة) أو ورقة مستقلة مرفقة به إذا كانت الطلبات المقدمة عن عقار التعامل عديدة وكثيرة لا تتسع لها مساحة ورقة كشف التحديد.

ويتم التأشير من الموظف الذي بعهدته دفتر طلبات الشهر (بخانة الملاحظات) بالدفتر (قرين) الطلبات المتعارضة بقيام التعارض.

م ٤٢ تعليمات شهر ٢٠٠١:

يقم (مكتب الشهر) فور إصدار قراراه بإسقاط أسبقية الطلب السابق غير المستوفى بإعادة جميع أوراقه الطلبات اللاحقة عليه إلى المأمورية الشهر المختصة مرفقاً معها (صورة من قرار إسقاط الأسبقية) لتتولى (المأمورية) إبلاغ القرار لجمع أطراف الطلب (فني ١٨/٧٠) وإعادة الطلبات

اللاحقة لأصحاب الشان وتقوم المأمورية بإخطار المكتب بما تم في هذا الموضوع.

م ٤٣ تعليمات شهر ٢٠٠١:

يحفظ بكل مكتب (أصول) قرارات إسقاط أسبقية الطلبات بأرقام مسلسلة.

م ٤٥ تعليمات شهر ٢٠٠١:

يراعى في حالة التزاحم (التعارض وجوب إتباع طريقة واحدة في تسليم اخطارات القول سواء كانت باليد أو بطريق البريد مع مراعاة انه في حالة تسليم إخطار القبول (باليد) في الطلب السابق ولم يتقدم صاحب الطلب اللاحق لاستلام خطاب قبوله يجب على المأمورية إرسال بالبريد بخطاب مسجل بعلم الوصول على عنوانه المبين بطلب الشهر. (فني ٣/ فقرة ٩ لسنة ٢٠٠٠).

فني ٢٠٠٦/١٤:-

منشور فني رقم (١٤) بتاريخ ٢٠٠٦/١٢/١٨

ما يجب على أمين مكتب الشهر إذا تبين خطأ المأمورية في أعمال قواعد التعارض

إلحاقاً بالمنشور الفني رقم (١٢) بتاريخ ١٩٩٨/٨/٣١ بشأن اختصاص المراجعة الفنية بمكتب الشهر العقاري.

ولما كانت المادة (٦) من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقاري تنص على انه:-

يقوم مكاتب الشهر بما يأتي:-

١- مراجعة المحررات المقدمة للشهر بعد التأشير على مشروعاتها من المأموريات المختصة بالصلاحية للشهر.

٢- إثبات المحررات في دفاتر الشهر والتأشير عليها بما يفيد شهرها كما تنص المادة (٣٣) من هذا القانون على انه:-

(إذا قدم للمأمورية أكثر من طلب في شان عقار واحد يجب ان تبحث هذه الطلبات وفقاً لأسبقية تدوينها في الدفتر المعد لذلك وأن تنقضي بين إعادة الطلب السابق مؤشر عليه بالقبول وإعادة الطلب اللاحق مؤشراً عليه بذلك فترة معادلة للفترة التي تقع بين ميعاد تدوين كل منهما، على ألا تجاوز هذه الفترة (سبعة أيام). وإذا قدم للمأمورية أكثر من مشروع محرر في شان عقار واحد وجب ان تنقضي بين إعادة مشروع المحرر السابق مؤشراً عليه بصلاحيته للشهر وإعادة مشروع المحرر اللاحق مؤشراً عليه بذلك فترة معادلة للفترة التي تقع بين ميعاد تدوين كل منهما على الا تجاوز هذه الفترة (خمسة أيام) وتحتسب الفترات المتقدم ذكرها عند

إرسال نسخة الطلب أو مشروع المحرر مؤشراً عليها لصاحب الشان بالبريد من تاريخ الإرسال).

كما تنص المادة (٣٤) من هذا القانون على أنه:-

(إذا لم يتيسر إتمام الإجراءات الخاصة بالطلب الأسبق بسبب نقص أو عيب في البيانات أو الأوراق أخطر صاحب الشان بكتاب موصي عليه مصحوب (بإخطار وصول) لتلافي هذا النقص أو العيب خلال أجل لا يجاوز (خمسة عشر) يوماً فإذا لم يفعل رفع الأمر إلى أمين مكتب الشهر، وللأمين ان يصدر قراراً مسبباً بسقوط أسبقية هذا الطلب أو بوقف الإجراءات الخاصة بالطلبات التالية على حسب الأحوال ويراعى إبلاغ القرار الصادر بسقوط الأسبقية وفي إعادة الطلبات اللاحقة للطلب الذي تقرر سقوطه القواعد المقررة في المادة السابقة).

كما تنص بالمادة (٣٥) من هذا القانون على أنه:-

(لمن أشر على طلبه بأستيفاء بيان لا يرى وجهاً له وليس تقرر سقوط أسبقية طلبه بسبب ذلك ان يتقدم بالمحرر نفسه أو بالمحرر مصحوباً بالقائمة على حسب الأحوال وذلك في خلال عشرة أيام من وقت ابلاغ قررا الاستيفاء أو السقوط اليه ويطلب إلى أمين المكتب إعطاء هذا المحرر أو القائمة رقماً وقتياً بعد أداء الرسم وتوثيق المحرر أو التصديق على التوقيعات فيه ان كان من المحررات العرفية وبعد إيداع كفالة قدرها نصف في المائة قيمة الالتزام الذي يتضمنه المحرر على ألا يزيد مقدار هذه الكفالة على عشرة جنيهات ويجب ان تبين في الطلب الأسباب التي يستند إليها الطالب.

وفي هذه الحالة يجب على أمين المكتب إعطاء المحرر أو القائمة رقماً وقتياً في دفتر الشهر المشار إليه في المادة (٣١) ودفاتر الفارس وان يرفع الأمر إلى نائب الأمور الوقتية بالمحكمة الابتدائية التي يقع المكتب في دائرتها ويصدر القاضي بعد سماع إيضاحات صاحب الشان ومكتب الشهر العقاري قراراً مسبباً خلال أسبوع من رفع الأمر إليه بإبقاء الرقم الوقتي بصفة دائمة أو بإلغائه تبعاً لتحقق أو تخلف الشروط التي يتطلب القانون توافرها لشهر المحرر أو القائمة. ويكون القرار الصادر في هذا الشان (نهائيا).

فقد استظهرت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة في فتواها المؤرخة ١٩٩٩/٧/٧ ملف رقم (٨٨/١/٥٨).

أن المشرع انشأ بموجب القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ المشار إليه – مكاتب الشهر العقاري بالمحافظات، لتتولى شهر المحررات التي تقضي القوانين تسجيلها أو قيدها. وقد استوجب القانون للاعتداد بالتصرفات التي من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو نقله أو تغييره أو زواله أن يتم شهرها عن طريق (تسجيلها) ورتب على عدم التسجيل ان الحقوق المشار إليها لا تنشأ ولا تنتقل ولا تزول بين ذوي الشان ولا بالنسبة إلى غيرهم ولا يترتب على مثل هذه التصرفات غير المسجلة من الأثر سوى الالتزامات الشخصية بين أطرافها. وان إجراءات الشهر في جملتها هي في حقيقة الأمر عملية قانونية: واحدة تمر بمرحلتين الأولى منهما تمهد للثانية، وتبدأ الأولى بتقديم طلب إلى المأمورية المختصة وتنتهي بتأشيرة هذه المأمورية على مشروع المحرر

(بصلاحية للشهر) وتبدأ المرحلة الثانية بتقديم المشروع إلى مكتب الشهر المختص بعد توثيقه وبعد التصديق على توقيعات ذوي للشان وتنتهي هذه المرحلة بشهره فإذا ما بدأ لمصلحة الشهر العقاري بأجهزتها الفنية في أي مرحلة من مراحل الشهر وإلى ما قبل إتمامه فعلاً انه قد شاب هذه العملية أية مخالفة حق لها ان توقف الشهر إلى أن يتم تصحيح هذه (المخالفة) ضماناً لسلامة عملية الشهر مما يترتب عليها من حقوق والتزامات فلا يستقيم منطقياً ان تستمر مصلحة الشهر العقاري في السير في شهر محرر بالرغم بما ظهر لها من عيب فيه أو في الإجراءات التي صاحبته مما لا محيص معه من تخويل أمين مكتب الشهر العقاري اتخاذ ما يلزم نحو (تصحيح الخطأ) الذي تقع فيه مأمورية الشهر العقاري مع مراعاة ما ورد المادة (٣٥) والقانون رقن ١١٤ سنة ١٩٤٦ المشار إليه بالنسبة لمن آشر على طلبه بالاستيفاء أو لمن تقرر سقوط أسبقية طلبه وتقدم خلال الميعاد المحدد طالباً إعطاء المحرر أو القائمة (رقماً وقتياً) حيث يتعين في هذه الحالة إجابته إلى طلبه من رفع الأمر إلى (قاضي الأمور الوقتية).

لذلك:- فقد انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى أنه لأمين مكتب الشهر العقاري المختص اتخاذ ما يلزم تصحيح الخطأ الذي يقع من أمين الشهر العقاري مع مراعاة حكم المادة (٣٥) من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ المشار إليه.

بناء على ما تقدم:-

أولاً: (١) إذا تبين لأمين مكتب الشهر العقاري المختص بأي طريق كان خطأ مأمورية الشهر العقاري المختصة في إعمال قواعد التعارض بين الطلبات التي تقدم بشان عقار واحد

المنصوص عليها في المادتين رقمي (٣٣، ٣٤) من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقاري وتعديلاته والمواد أرقام (٣٥، ٣٦، ٣٧، ٣٨) من تعليمات الشهر طبعة ٢٠٠١ إذا كانت هذه الطلبات في مرحلة القبول للشهر أو المنصوص عليها في المواد أرقام (٤٨٧، ٤٩٢، ٤٩٣) من تعليمات الشهر طبعة ٢٠٠١ إذا كانت هذه الطلبات في مرحلة (الصلاحية للشهر) ولم يقدم مشروع الطلب اللاحق للمكتب لشهره.

فيتعين عليه (إيقاف السير في إجراءات الطلب اللاحق) وإخطار المأمورية المختصة بالقيام بتطبيق الإجراءات المنصوص عليها بالمواد أرقام (٣٩) حتى (٤٥) من تعليمات الشهر طبعة ٢٠٠١. أو الإجراءات المنصوص عليها بالمادتين رقمي (٤٩٢، ٤٩٣) من تعليمات الشهر طبعة ٢٠٠١ حسب الأحوال.

(٢) أما إذا تبين ان الطلب اللاحق الذي تأثر عليه (الصلاحية للشهر) والذي أهدرت (قواعد التعارض) بشأنه قد تم تقديم مشروع محرره لمكتب الشهر العقاري لشهره حيث تم (قيد) بدفتر الأسبقية والحركة بالمكتب.

فيتعين على أمين مكتب الشهر العقاري ان يوقف إجراءات الشهر الأسبقية من هذا الطلب سالف الذكر وتدوين ذلك بدفتر المحررات الموقوفة والمتعارضة. وإعادة الأوراق للمأمورية المختصة القيام بتطبيق الإجراءات المنصوص عليها بالمواد أرقام (٣٩) حتى (٤٥) أو الإجراءات المنصوص عليها في المادتين رقمي (٤٩٢، ٤٩٣) من تعليمات الشهر طبعة ٢٠٠١ حسب الأحوال.

ويتعين في الحالتين السابقتين إخطار أصحاب الشان بذلك

بكتاب موصي عليه بعلم الوصول، ولدى عرض موضوع هذه الأسبقية من المأمورية بعد قيامها بالإجراءات سالفة الذكر على مكتب الشهر العقاري المختص فعلى المكتب تطبيق الأحكام المنصوص عليها في المادتين رقمي (٥٤٣، ٥٤٤) من تعليمات الشهر طبعة ٢٠٠١.

ثانياً: لا تخل الأحكام السابقة بحق ذوي الشان في اللجوء إلى طريق (الشهر المؤقت) المنصوص عليها في المادتين رقمي (٣٥، ٣٦) في القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر الغقاري والمواد أرقام (٥٤٤ وما بعدها) من تعليمات الشهر طبعة ٢٠٠١.

٦٣ـ المفاضلة بين مستندات الملكية: م ١٦ من اللائحة التنفيذية لقانون ١٩٤٦/١١٤ الخاص بتنظيم الشهر.

إذا تبين للمأمورية (تعارض) مستندات الملكية المقدمة في طلب الشهر مع مستندات (المالك الحقيقي) بعرض الأمر على مكتب الشهر مشفوعاً بالرأي لإجراء المفاضلة بين هذه المستندات (م ١٢٩- ت.ش ٢٠٠١).

إلا ان منشور فني ١٩٨٠/١٥ تطلب (استصدار حكم قضائي بإلغاء العقد الباطل).

م ٤٩٦ ت.ش ٢٠٠١:

مع مراعاة الإخلال بالأحكام المتعلقة بالتعارض بين الطلبات والمشروعات يفرد بكل (مأمورية) دفتر خاص يسمى (دفتر الطلبات والمشروعات المتعارضة) ويقسم هذا الدفتر بحسب المراكز والأقسام والنواحي التابعة للمأمورية تدون بأرقام مسلسلة جميع الطلبات المتعارضة والتي لم يمضي (٣٠ يوم) على تاريخ

انقضاء المدة المقررة لاعتبار الطلب كان لم يكن دون ان تخطرا المأمورية من المكتب لشهرها.

م ٤٩٧ ت.ش ٢٠٠١:

(تؤشر المأمورية على مشروعات المحررات الخاصة بالطلبات المتعارضة اللاحقة (بالمداد الأحمر) وبخط واضح وفي مكان ظاهر من المشروع بوجود هذا التعارض مع ذكر رقم الطلب أو، الطلبات المتعارضة السابقة وتاريخ التأشير على مشروعاتها (بصالح الشهر) وتاريخ تسليم هذه المشروعات لأصحابها أو تاريخ إرسالها إليهم بالبريد.

م ٤٩٨ ت.ش ٢٠٠١:

إذا كان مشروع الطلب السابق المتعارض لم يقدم للمأمورية فيكتفي بذكر رقم هذا الطلب على مشروع الطلب اللاحق مع إشارة إلى عدم تقديم مشروعه للمأمورية.

م ٤٤٩ ت.ش ٢٠٠١:

تخطر (المأمورية) (المكتب) بكتب مسجل عن كل (طلب جديد) يتعارض مع (طلب سابق) خرج (مشروعه) من المأمورية ولم يؤشر عليه بطبيعة الحال (بوجود تعارض) طالما لم يمضي (شهر) على (سقوط) الطلب السابق) ولم توافي المأمورية بما يفيد شهره وذلك في نفس اليوم الذي تظهر فيه (حالة التعارض).

ويراعى: ان يذكر في هذا الإخطار رقم الطلب السابق ورقم مشروعه وتاريخ تسليمه أو إرساله بالبريد إلى أصحاب الشان، على

ان تعيد المأمورية أخطار المكتب بمجرد تسليم أو إرسال مشروع الطلب الجديد (صالحاً للشهر) إلى أصحاب الشان.

٦٤ـ تعارض المشروعات بالمأمورية:

م ٤٩٢ ت.ش (مراعاة الأسبقية في التأشير على مشروعات المحررات صال للشهر):

إذا قدم للمأمورية (أكثر من مشروع) عن (عقار واحد) وجب ان تنقضي بين مدة إعادة مشروع المحرر السابق مؤشراً عليه (بصالح للشهر) وإعادة مشروع المحرر اللاحق مؤشراً عليه بذلك (فترة معادلة) للفترة التي تقع بين ميعاد تدوين كل منهما في دفتر أسبقية مشروعات المحررات المراد شهرها على ألا تجاوز هذه الفترة (خمسة أيام) وتحسب هذه الفترة من (تاريخ الإرسال).

م ٤٩٣ (تسليم مشروعات المحررات المتعارضة):

يراعى في حالة (التزاحم) وجوب إتباع (طريقة واحدة) في إعادة مشروعات المحررات سواء باليد أو بالبريد.

على انه إذا سلم مشروع المحرر السابق باليد (بطالب) ولم يتقدم صاحب الشان في (المشروع اللاحق) في الميعاد القانوني لاستلامه وجب على المأمورية إرساله إليه في محل إقامته (المبين بالمشروع) بكتاب موصى عليه مصحوب بإخطار وصول.

٦٥ـ التعارض بمرحلة الاسبقات قسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر:

(دفتر المحررات الموقوفة والمتعارضة) (م ٥٤٤ ت.ش ٢٠٠١ فني ١/١٩٩٤):

هو تعارض محررات: بمعنى أن مشروع المحرر المقدم لمكتب الشهر يأخذ أسبقية مادام قد قدم الأول، ولو كان هو (اللاحق) (بمأمورية الشهر)، فلا يشهر المشروع اللاحق وذلك لخروج الملكية بالنسبة له واستنفاذها، وإذا أوقف شهر محرر بمكتب الشهر لسبب قانوني (فني أو مالي) يقيد فوراً بدفتر المحررات الموقوفة والمتعارضة، ويخطر صاحب الشان (باستيفاء النقص) بموجب خطاب مسجل بعلم الوصول خلال (١٥ يوم) والتنبيه على صاحب الشان بانه في حالة عدم استيفاء مشروعه خلال (المهلة المحددة)، سيقوم المكتب بشهر (المحرر المتعارض معه)، ويجوز لأمين مكتب الشهر منح (مهلة أخيرة) حال انقضاء المهلة السابقة الممنوحة (دون استيفاء).

م ٥٤٩ ت.ش ٢٠٠١:

إذا كان سبب الإيقاف راجع (الخطأ مادي) من موظفي المأمورية المختصة، يعاد (المحرر فوراً إلى المأمورية (لتصحيح الخطأ) ويعاد إلى مكتب الشهر (على وجه السرعة) ولا يجوز شهر المحرر المتعارض معه، إلا (بعد) (تمام التصحيح).

م ٥٤٣ تعليمات شهر ٢٠٠١:

على قسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر عند شهر أي محرر ضرورة الرجوع لدفتر المحررات المتعارضة للتأكد من عدم وجود تعارض سواء بإخطار من المأمورية أو محرر متعارض سبق إيقافه بقسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر.

م ٥٤٤ تعليمات شهر ٢٠٠١:

فإذا اتضح (وجود حالة تعارض) يرجع (الدفتر الحركة والأسبقية) و(دفتر التعارض) لإتباع الآتي:

١- إذا اتضح من الرجوع للدفترين عدم وجود محرر متعارض (يشهر) المحرر إذا كان مستوفيا) فإذا أوقف يدون ذلك بدفتر المحررات المتعارضة وينوه بذلك بدفتر الأسبقية.

٢- إذا سبق تقديم محرر متعارض لقسم المراجعة الفنية فأما ان يكون قد أوقف أو تم شهره، **فإذا أوقف** فيجب عدم شهر المحرر التالي إلا بعد أعمال قواعد المفاضلة بين المحررات، **أما إذا كان المحرر التالي** قد تم شهره وكان (ناقلا للملكية) وجب على المكتب الامتناع عن شهر المحرر اللاحق لخروج الملكية واستنفاذها وذلك لانتقال الملكية للمشتري الأول من وقت شهر محرره، وذلك ما لم يلغ المحرر السابق الذي تم شهره بموجب (حكم محكمة نهائي) والتأشير به هامشياً على هامش المحرر الملغى قضائياً بهذا الإلغاء، فحينئذ يجوز شهر هذا المحرر اللاحق (م ٣/١٦ من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الشهر ١٩٤٦/١/١١٤).

٦٦ـ تعارض الأسبقيات بقسم المراجعة الفنية في حالة (الشهر المؤقت):

(م ٥٥٥ تعليمات شهر ٢٠٠١):

لا يجوز للمكتب شهر محرر (الطلب اللاحق) المتعارض إلا بعد انقضاء (مهلة الـــ ١٠ يوم) المحدد لشهر محرر (الطلب الأسبق) الصادر بشانه قرار سقوط الأسبقية (شهر مؤقتا) ما لم يتم ذلك الشهر المؤقت خلال المهلة المشار إليها.

ويلاحظ هنا:- أن مهلة التعارض بالمأمورية والمراجعة الفنية (١٥ يوم) بخلاف الشهر المؤقت.

الطلبات المتزاحمة وإسقاط الأسبقية:

(م ٣٤ ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر، فني ٣/ تاسعاً لسنة ٢٠٠٠).

٦٧ـ س) متى يصدر بإسقاط أسبقية الطب السابق؟

ج) إذا لم يستوف الطلب السابق أوراقه ومستنداته خلال المهلة المحددة له بموجب إخطار بخطاب مسجل بعلم الوصول.

م ٣٩ ت.ش ٢٠٠١:

إذا لم يتيسر إتمام الإجراءات الخاصة بالطلب الأسبق عند تقديمه بتعهد أو إخطار بكتاب موصى عليه (بالاستيفاء) لوجود نقص أو عيب في البيانات أو الأوراق (خلال عشرة أيام)، يخطر صاحب الشان بخطاب مسجل بعلم الوصول باستيفاء المطلوب خلال (١٥ يوم) من تاريخه وألا يرفع الأمر. لأمين مكتب الشهر الذي تتبعه المأمورية لإصدار (قرار مسبب) أما بسقوط الطلب غير المستوفي، أو بوقف إجراءات الطلبات التالية حسب مقتضيات الأحوال، أو يعطى مهلة أخرى مماثلة وأخيرة بشرط تقديم التماس بتعذر الاستيفاء خلال المهلة السابقة الممنوحة له من المأمورية للاستيفاء فإذا لم يستوف، أصدر أمين المكتب (قرار مسبب) بسقوط الأسبقية بشرط استيفاء الطلب اللاحق للشروط وجميع المستندات بحيث يكون معد للتأشير عليه (مقبولاً للشهر). (فني ٣/٢٠٠٠).

م ٤٠ ت.ش ٢٠٠١: (فني ١٩٧٩/١٣):

في حالة عدم استيفاء الطلب السابق أوراقه خلال المهلة

المحددة له تعرض جميع مستنداته اللاحقة على مكتب الشهر كي يتمكن- في ضوء العرض من اتخاذ قراراه، أمام بوقف التأشير على الطلبات اللاحقة، أو سقوط أسبقية الطلب السابق غير المستوفي.

وقد أورد منشور فني ١٠/١٩٩٦:

أنه في حالة عدم استيفاء صاحب الشان (لطلبه) بخصوص الحضور للمكتب الهندسي المساحي للإرشاد، خلال (١٠يوم) من تاريخه وقيد الأسبقية بالمراجع المساحية، فانه يجب في هذه الحالة أعمال قواعد التعارض وإسقاط أسبقية الطلبات التي لم تحرر كشوف تحديدها وذلك إذا قدم عن عقار التعامل (أكثر من طلب) للتحقق من جدية أصحاب الشان وضماناً لتحقيق العدالة وتحميل المقصر تبعة تقصيره وتقاعسه أو إبطاءه عن تقديمه.

م ٤١ تعليمات شهر ٢٠٠١:

قرار سقوط أسبقية الطلب السابق (نسبي) قاصر على (الطلب السابق عير المستوفي) ولا يمتد إلى الطلبات اللاحقة المتعارضة معه، ويكرر نفس القول في حالة وجود أكثر من طلبان متعارضان.

ويلاحظ: أن حالة إسقاط الأسبقية تتقرر بمناسبة تقديم طلبان أو أكثر عن عقار التعامل (أي في حالة التعارض)، فإذا كان الطلب السابق غير مستوف واللاحق مستوف جاز (للاحق) أعمال قواعد الأسبقية وأخطار المأمورية لصاحب الطلب السابق بانه إذا لم يستوف مستنداته خلال خمسة عشر يوماً من تاريخه ستقوم المأمورية برفع الأمر لأمين المكتب الشهر لإصدار (قرار مسبب)

بإسقاط أسبقية الطلب السابق والسير في إجراءات الطلب اللاحق، غير انه عملاً يعطي صاحب الطلب السابق مهلة أخرى (١٥ يوم) وبعدها يصدر أمين المكتب قرار بإسقاط الأسبقية إذا لم يتم استيفاء النقض في الطلب السابق.

وقد سألني سائل هل وجود عقد مشهر على كشف التحديد المساحي يشكل تعارض مع الطلب القائم المراد شهره؟

والجواب: إننا نفرق بين ما إذا كان المحرر المشهر عريضة دعوى لم يتم شهر الحكم الصادر فيها فلا تشكل تعارض مع الطلب القائم المراد شهره وإنما تُعلى بخانة ملاحظات إخطار القبول ومن بعد بمشروع المحرر، فإذا تم تسجيل الحكم الصادر فيها قبل البيع الرضائي أو قبل حكم صحة التعاقد موضوع طلب الشهر فأن الملكية تكون قد خرجت واستنفذت بالنسبة للطلب القائم الذي يراد شهره ويمتنع بالتالي شهره. ذلك أن التعارض لا يكون بين المحررات المشهرة التي تم شهرها وإنما بين طلبات الشهر التي (سقط) (زالت حالة التعارض) ويسار في الإجراءات، فإذا كان الطلب قائم لم يسقط بمضي مدة سريانه، وجب استيفاء مستنداته خاصة السابق، فإذا كان اللاحق مستوف أخطر صاحب الطلب السابق باستيفاء مستنداته خلال ١٥ يوم وإلا رفع الأمر لأمين مكتب الشهر لإسقاط أسبقيته والسير في إجراءات الطلب اللاحق على النحو السابق بيانه.

٦٨ـ اختصاصات رئيس مأمورية الشهر:

فني ٢، ٨ لسنة ١٩٩٨، ٣، ١٢ لسنة ١٩٦٣ والقرار ٧٧/٢١٤:

١- أداء أعمال الوظيفة طبقاً للتعليمات واللوائح والقوانين.

٢- الالتزام بتوجيهات أمين المكتب المختص.

٣- معالجة الموضوعات الخاصة بالمأمورية التي يديرها وإصدار التعليمات الخاصة بها واعتماد بعض أعمالها.

٤- تمثيل المأمورية أمام الجهات المعنية بعد موافقة رئيسه المباشر.

٥- متابعة أعمال التقسيمات التنظيمية المكونة للمأمورية.

٦- الإشراف على صحة تقدير الرسوم على جميع المحررات والمستندات المتعلقة بأعمال الشهر.

٧- مراجعة أسباب الإيقاف للطلبات أو المشروعات الموقوفة بدقة متناهية وفي ضوء القانون والتعليمات ورفعها أو اعتمادها دون بعض لأسباب الإيقاف. وتقع المسئولية كاملة عل عاتقة وحده في حالة ثبوت تبعض أسباب الإيقاف أو عدم صحتها، ويتولى الأمين المساعد المشرف على المأمورية أن يتضمن تقريره بيان مدى مطابقة أسباب الإيقاف للقانون والتعليمات ويسأل أمين مكتب والأمين المساعد مسئولية كاملة عما سبق.

٨- مراجعة جميع مشروعات المحررات والتأشير عليها وختمها (صالح للشهر) [1].

---

[1] نرى انه لا داعي لإضافة هذا الاختصاص إلى عمل رئيس المأمورية بعد ان روجع الطلب مراجعة أولي ثم مراجعة ثانية من مأمور الشهر الأقدم تعييناً ثم انه في النهاية يراجع من مراجعو قسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر، فقد أدى ذلك إلى ضياع الوقف واستغراق عملية الشهر أمداً طويلاً قد تنتهي الأمر إلى سقوط الطلب بمضي المدة قبل ان يشهر بقسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر.

٩- تبصير أصحاب الشأن بإجراءات الطلبات ومستنداتها والرد على استفساراتهم بشأنها، وإزالة أية صعوبات أو معوقات تعترضها في ضوء القانون والتعليمات ودون تفويض مأمور الشهر بهذا الإجراء.

١٠- متابعة القيد بدفتر الطلبات والمشروعات المتعارضة وبحث التزاحم بين أسبقية الطلبات أو المشروعات المتعارضة ومتابعة إجراءاتها وفقاً للقانون والتعليمات.

١١- بحث الشكاوى المقدمة للمأمورية أو المحالة إليها من المكتب أو المصلحة وإبداء الرأي فيها صراحة في ضوء القانون والتعليمات.

١٢- إعادة كشف التحديد الذي يرد من المكتب الهندسي التابع للمأمورية إذا لم يكن مدون به اتساع عرض الشارع ومكتوبه بمشروعات المحرر وعلى مراجع ومقدر الرسوم بمأمورية ومكتب الشهر عند تقدير الرسم التأكد من تضمين مشروع المحرر المعد للشهر لاتساع عرض الشارع بالحروف الأرقام.

٦٩ـ اختصاصات (مأمور الشهر) بالمأمورية:

بحث ومراجعة الآتي:

١- التحقق من مقدم الطلب من حيث أهلية كاملة للمتصرف وصفته (وارث وكيل، محام) وسلطته بوكالة (تخول) إجزاء التصرف. والوكالة في أعمال الشهر العقاري لمحام أو قريب حتى الدرجة الثالثة.

٢- بحث المحررات المراد شهرها بحسب (أسبقية تدوينها بدفتر الشهر).

٣- بحث التمويل الوارد بشهادة التمويل الصادرة من البلدية أو المكلفة الصادرة من الضرائب العقارية، وورود العقار باسم المتصرف وتسلسل رقم عوايد الأملاك يذكر الرقم الوارد بسنة سند الملكية المشهر اعتباراً من ١٩٨٤/١١/١٥ طبقاً للمنشورين الفنيين ٤، ٧/١٠ لسنة ١٩٤٩ بعد ان كان موكلاً إلى المكتب المساحي الهندسي.

٤- بحث أصل الملكية، وأن المتصرف مالك للأرض أو الشقة أو كامل أرض ومباني العقار بموجب (عقد مشهر) طبقاً م ٢٣ ق ١٩٤٦/١١٤.

٥- تعديل الطلب والتنازل عنه وامتداده وتجديده.

٦- (البحث الهندسي) المدون بمعرفة المراجع الهندسي للمأمورية على ظهر كشف التحديد أو بورقة مستقلة إذا كانت التصرفات الواردة على عقار التعامل عديدة، يعاونه في ذلك المراجع الهندسي للمأمورية والمكتب المساحي الهندسي التابع للمأمورية.

٧- تحرير (إخطار القبول) وتقديمه (للمراجع القدم) مراجعته ثانية، ويقوم الأخير بختمه (مقبولاً للشهر) إذا كان مستوفياً متمم لكافة الشروط التي تنص عليها التعليمات والقوانين.

٨- مراجعة مشروع المحرر بعد (قيده) بدفتر مشروعات المحررات (مراجعة أولى) ثم (يراجع) (مراجعة ثانية) من السيد / رئيس المأمورية فإذا كان مستوفياً ختم بمعرفته (صالح للشهر).
... مما سبق (عرض موجز) لاختصاصات (مأمور الشهر) بالمأمورية وسنعرض هذه الاختصاصات تفصيلاً لقبول طلب التصرف (المراد شهره) يتحقق مأمور الشهر من الآتي:

يجب على مأمور الشهر التحقيق من الآتي:

٧٠-١ – بحث الصفة والسلطة في إجراء التصرف القانوني:

يجب المطالبة بالمستندات المؤيدة (للصفة [1] والسلطة [2]) والاطلاع عليها في حالة التصديق، ثم إعادتها لصاحب الشأن، أو حفظها مع المحرر المطلوب توثيقه أو شهره حسب الأحوال (م ٤٩/٤/١٩ ت.ش ٢٠٠١) (م ٤٩ ت.ش توثيق ٢٠٠١).

وكذا طلب الشهر (م ٤٩ ت.ش ٢٠٠١)، وأن الوكالة في أعمال الشهر (للمحامين والأزواج والأصهار وذوي القربى حتى الدرجة الثالثة) (م ٥٩، ٥٠٢ ت.ش ٢٠٠١، فني ١٩٩٩/٢٧).

وفيما يلي أمثلة لتلك الحالات:

١- تصرفات الكنيسة.

يطلب

١) مرافقة البطريركية. ٢) موافقة وتصديق مديرية الأمن المختصة.

٢- إشهار حق إرث مورث أجنبي:

أ- شهادة من القنصلية بتوزيع انصبة ورثة الأجنبي.

ب- موافقة مديرية الأمن (م ١٤٨ ت.ش ٢٠٠١).

٣- تصرفات الجمعية الخيرية: اعتماد وزارة الشئون الاجتماعية.

٤- جهاز تصفية الحراسات التابع لوزارة المالية.

يطلب موافقة جهاز تصفية الحراسات، ولا تطلب في حالة كون الجهاز هو المتصرف.

[1] الصفة: كوكيل يمثل غيره فلا تتحقق في وارث يوكل في حدود نصيبه ولـيس ممثلاً لكل التركة (كتاب دوري ١٤٢ ت.ع ١٩٩٥/١١/٨).

[2] السلطة: تخويل التوكيل الحق في إجراء التصرف بالنص على ذلك صراحة.

٥- تصرفات الشركة:

(السجل التجاري) كاف بذاته لإثبات (الصفة والسلطة) دون حاجة لإشتراط تقديم عقد شركة مصدق عليه، حيث ان السجل التجاري لا يتم استخراجه إلا بعد (تقديم صورة رسمية من عقد الشركة الموثق) (فني ١٩٩٢/٧) ويطبق ذلك في أحوال الشركات المساهمة والشركات القابضة والتابعة باعتبارهم من (أشخاص القانون الخاص) وتتخذ شكل شركة المساهمة وتخضع لذات نصوص قانون شركة المساهمة رقم ١٩٨١/١٥٩. ويمثل الشركة القابضة رئيس مجلس إداراتها (عضو مجلس وبالنسبة للشركة التابعة الإدارة المنتدب) وذلك سواء أمام القضاء أو في تعاملاتها مع (الغير) أو (الإدارة) مع ملاحظة انه في حالة (الشركة القابضة) يقدم إلى جانب (السجل التجاري)، الجريدة الرسمية المنشور بها قرار تعيين رئيس مجلس الإدارة، وفي حالة الشركة التابعة: يقدم مع السجل التجاري (إقرار مصدق عليه من عضو مجلس الإدارة المنتدب) بان كافة بياناته صحيحة وتحت مسئوليته. وأضاف المنشور الفني ١٩٩٢/٢٥ (أنه يجب ان يكون الإقرار على ذات المستند). أما بالنسبة لشركة التضامن وشركة التوصية البسيطة: فيكفي تقديم (ملخص عقد الشركة) المستخرج من القلم التجاري بالمحكمة، كما يكفي (السجل التجاري)، وكذلك يكفي تقديم عقد شركة مصدق عليه.

ومن أحكام النقض:

(عقد الشركة يتضمن (وكالة) (الشركاء بعضهم عن بعض)، في أداء أعمال الشركة المنعقدة بينهم بمال خاص مستقل عن مال الشركة فيها طبقاً (م ٥٢٠مدني) (طعن ٢٩/١٠٠٨ ق جلسة ١٩٥٩/٦/١٩).

فني ١٩٨١/٢:-

يجوز الوقف على المنقول في الشركات التجارية بشرط ان تكون أموالها مستغلة استغلال جائز شرعاً، أو ايداع المبلغ بأحدى المصارف لاستغلاله شرعاً وتقديم شهادة بالإيداع قبل توثيقها. وبناء عليه يقبل توثيق إشهادات الوقف على التغييرات بوقف النقود أو بوقف (حصص وأسهم الشركات التجارية) إعمالاً لنص م ٨ ق ١٩٤٦/٤٨ بأحكام الوقف.

فني ٨٦/٢١:-

يجب على موثق الشهر (قبول) توثيق أو التصديق على توقيع العقد الابتدائي أو النظام الأساسي إذا دخل في تكوين رأس مال الشركة الخاضعة لقانون ١٩٨١/١٥٩ (حصص عينية) على ان يتم اتخاذ إجراءات نقل ملكيتها، بعد إشهار (عقد الشركة) ونظامها (بالسجل التجاري) (م ٢٢١ ت.ث ٢٠٠١).

ومن أحكام النقض:

تطبيق (أحكام البيع) إذا كانت خصة الشريك حق الملكية أو حق عيني آخر أثره وجوب (تسجيل عقد الشركة) حتى تنتقل ملكية الحصة العينية للشركة (م ١/٥١١ مدني) (طعن ٣٥/٢٨٣ ق جلسة ١٩٦٩/٦/١٩).

٦- الولي الشرعي على ابنه القاصر:

إذا كان الثمن قد دفع (تبرعاً) من الولي الشرعي (لا يطلب شيء) وانما يتم الإطلاع على (سند الملكية) للتأكد من ذلك. أما إذا كان الثمن مدفوع من مال القاصر المدخر، وكانت قيمة التصرف تزيد عن (ثلاثمائة جنيه) في أحوال التصرف في (العقارات والمحال التجارية

والأوراق المالية) فيلزم تقديم تصريح من المحكمة المختصة (طبقاً م ١٠ ق ١٩٥٢/١١٩ بالولاية على المال).

٧- الوصي على القاصر حال تصرفه نيابة عنه:

يطلب ا) قرار وصايا صادر من نيابة الأحوال الشخصية.

١- إذن المحكمة بالتصرف + عقد البيع الابتدائي + حضور معاون النيابة إذا نص قرار المحكمة على ذلك (فني ١٩٥١/٩/ فقرة ١).

٨- الدولة والقطاع العام والهيئات العامة:

يكتفي بعمل تفويض موقع عليه من رئيس المصلحة ومعتمد بخاتمها وذلك لأحد موظفيها (م ٦٣ ت.ش ٢٠٠١).

٩- بالنسبة للشركة المساهمة:

يراعى بالنسبة للتصرفات التي تكون (الرسمية) ركناً فيها (كالرهن التأميني) يكتفي في إثبات صفة ممثل الشركة بتقديم صورة من محضر مجلس إدارة الشركة (بالتفويض) وتطابق على الأصل، ويصدق على التوقيع من رئيس مجلس إدارة الشركة. وهذا القرار الصادر من رئيس مجلس إدارة الشركة يعطي (العضو المنتدب) حق التوقيع على العقد الرسمي نيابة عن الشركة. (م ٦٢ ت.ش ٢٠٠١).

١٠- الصفة المشار إليها بالحكم (منشور فني ١٩٨٠/٦).

عدم استلزم المطالبة بسند الصفة المشار إليها في الأحكام، اكتفاء ببحث المحكمة، والإشارة إلى ذلك في حيثيات الحكم، باعتبار ان حجية الحكم تشمل المنطوق والأسباب ومثالها التوكيل.

١١- التعاقد مع النفس:

غير جائز طبقاً م ١٠٨ مدني، ولكنها استثنت ٣ حالات هي :

تعاقد الأب مع نفسه بصفته ولي شرعي على ابنه القاصر، وترخيص الأصيل للوكيل، والوكيل بالعمولة في الحالات التي نص عليها القانون التجاري، والذي يهمنا هنا هو (تصريح الموكل للوكيل) وذلك بتعيين العقار المبيع تعييناً نافياً للجهالة على وجه التحديد مقروناً بعبارة سواء لنفسه أو للغير (منشور فني ١٩٧٩/١٥، م ٥٥ ت.ش ٢٠٠١).

١٢- التوكيل الخاص:

يراعى تعيين العقار تعييناً نافياً للجهالة، وإذا كان هناك عدة توكيلات يشترط تسلسلها ويذكر فيها ان الموكل بصفته وكيلاً عن فلان بموجب التوكيل رقم كذا يوكل.......... ولا يجوز إجراء مثل هذا التوكيل في أحوال اشتراط الشكل الرسمي في التصرف كالهبة والرهن التأميني بالنسبة للمدين الراهن والواهب، وان كان يجوز ذلك بالنسبة للموهوب له والدائن المرتهن (م ٢/٦٠ ت.ش ٢٠٠١).

٧١- س) ما الحكم حال صدور حكم صحة تعاقد عقد شركة توصية بسيطة وعند التسجيل تعدلت هذه الشركة إلى (عقد شركة مساهمة):

الجواب: يقدم عقد التعديل + صحيفة الشركات+ السجل التجاري ويكتب بطلب الشهر الموضوع: تسجيل حكم صحة تعاقد عقد بيع ابتدائي ضد/...... لصالح /...... (شركة توصية بسيطة عدلت بعد صدور الحكم إلى شركة مساهمة بموجب صحيفة شركات رقم (.....).

ويجوز للموكل بصفته إجراء توكيل للغير ولو لم يباح له ذلك بسند وكالته ما لم يوجد نص صريح يمنعه من حق توكيل الغير (طبقاً لنص م ٧٠٨/م ٧٨ مرافعات، م ٥٦ ق ١٩٨٣/١٧ الخاص بالمحاماه).

تصفية الشركات

٧٢ـ س) هل يجوز قيام (المصفى) بالبيع والشراء بدون إذن الشركاء؟

ج) (نعم) يجوز طبقاً م ٢/٥٣٥ مدني، ما لم يقيد الشركاء تلك السلطة (بمحضر اجتماع الجمعية العمومية) ويراجع المسجل ٢٥٤١ بتاريخ ١٩٩٨/١١/٢ إسكندرية.

٧٣ـ (٢) على العضو الفني مراعاة ان هناك محررات لا يجوز شهرها هي:

١- دعاوى وأحكام صحة التوقيع بعد عام ١٩٤٦ (م ١٨٨/٢٣٥ ت.ش ٢٠٠١).

٢- المحررات التي تتضمن تصرف في المنقول (حيث تنتقل الملكية بمجرد العقد والقبض والتسليم (الحيازة في المنقول سند ملكية الحائز) مع ملاحظة: ان المنقول إذا ثبت بعقار عد (عقاراً بالتخصيص) [1] ويكون سنداً انشائها هو الفعل الذي صار به المنقول عقار وليساً لعقد) ومثاله ماكينة الطحين ويراجع الطعن ١٦/١٢١ ق جلسة ١٩٤٨/٣/١١). وكذلك لا يجوز (شهر رهن المنقول) وقيده وتجديده وشطبه وتسليم الشهادات الدالة على ذلك) حيث ينعقد الاختصاص بشانها لمكاتب التوثيق وفروعها إما تصديق على التوقيعات أو إثبات تاريخ، أما (شهر ذلك المنقول)

---

[1] غير ان هناك حالة يجوز فيها شهر العقار بالتخصيص ومثالها حكم إيقاع البيع الجبري حيث انه بتسجيل تنبيه نزع الملكية يعد (محجوز) لا تسري فيها التصرف على الحاجز، وقد ذهبت محكمة الاستئناف بجلسة ١٩٢١/١٢/٢٩ إلى أن لقلم كتاب المحكمة حق تحصيل رسم على تسجيل (العقارات بالتخصيص) لذا تضمنها عقد بيع العقار بطبيعته حتى ولو ذكرت قيمتها مستقلة عن (قيمة العقار).

فيكون أمام (السجل التجاري)، وأما (رهن العلامات التجارية) فيكون إمام (إدارة براءات الاختراع) ويراجع (المنشور الفني ١٩٩٧/١١).

٣- المحررات التي تتضمن بنود مخالفة للنظام العام والآداب.

٤- المحررات المتضمنة الحصول على (حق اختصاص) بحكم واجب التنفيذ صادر ضد الورثة على دين للمورث لما في ذلك من مخالفة لنص م ٢/١٠٨٥ مدني لخروج الملكية من المدين بالوفاة ويراجع (المنشور الفني ١٩٥٦/١٥/ فقرة ١).

٥- المحررات المتضمنة التصرف في أراضي طرح النهر لانه من أملاك الدولة الخاصة طبقاً م ١١ ق ١٩٦٤/١٠٠ الخاص بأملاك الدولة الخاصة.

٦- المحررات المتضمنة (قيد حقوق الامتياز العامة) لانها لا تعطي (حق التتبع) باستثناء (امتياز الخزانة العامة).

٧- المحررات المتضمنة (وصية بالمنفعة) من صاحب حق المنفعة (بنقل حقه لغيره) (ما لم يكن مالكاً ملكية تامة رقبة ومنفعة معاً) (طبقاً م ١/٩٣٣ مدني، منشور فني ١٩٩٣/١٢).

٧٤ـ (٣) على العضو الفني مأمور الشهر مراعاة تطلب الشكل الرسمي في عقدي هبة العقار والرهن التأميني وبعض عقود أخرى:

١- هبة العقار السافرة المكشوفة والوعد به طبقاً م ٤٤٨ مدني، م ٤٧١، ١، ٣ ت.ش ٢٠٠١) والجزاء على تخلف (الرسمية) (البطلان المطلق)، أما الهبة المستترة غير المباشرة التي تتم تحت ستار (عقد بيع) (طبقاً ٤٤٨ مدني)،وكذا هبة المنقول التي

تتم بالقبض والتسليم م ٢/٤٤٨ مدني وكذا عقد الهبة العرفي الذي ينفذ فيه الواهب الهبة والتسليم مختاراً مع علمه ببطلانها شكلاً طبقاً م ٤٨٩ مدني فلا يشترط فيها الرسمية.

٢- الرهن التأميني وشطبه.

٣- الوقف الخيري والرجوع فيه.

٤- بيع السفينة البحرية والطائرة (باعتبارهما منقول ذا قيمة).

٥- التخارج بدون مقابل.

٦- الأب الذي يبيع لأبنه القاصر متبرعاً له بالثمن (م ٢/٤٧٢ ت.ش ٢٠٠١)، أما العقد الصادر من الغير لقاصر بثمن وكان التبرع صادر من الوصي عليه بدون قيد أو شرط فيمكن التصديق عليه دون طلب تصريح المحكمة (م ٣/٤٧٢ ت.ش ٢٠٠١).

٧- عقود البيع العرفية التي يبرأ فيها البائع المشتري من الثمن (م ٤٧٢ ت.ش ٢٠٠١).

مع ملاحظة كتابة عنوان العقد في البندين الآخرين ٦، ٧ (عقد بيع رسمي وليس هبة رسمي- لانها هنا (هبة مستترة).

ويلاحظ: أن الأب إذا باع لإبنه القاصر ودخلت الأم متبرعة بالثمن لا يشترط فيه الرسمية ويكفي ان يكون عقد بيع عرفي مصدق على توقيعات أطرافه أمام الموثق.

٧٥- (٤) على مأمور الشهر مراعاة إرفاق تقرير الخبير بالمحرر المراد شهره في أحوال:

١- حكم فرز وتجنيب (القسمة القضائية).

٢- قرار القوامة.

٣- حكم ثبوت الملكية إذا استند إليه الحكم وكان متمماً له (م ٥/٢٣٦ ت.ش ٢٠٠١).

٧٦ـ (٥) على العضو الفني معرفة:

أحوال عدم المطالبة بشهر حق الإرث:

١- إشهار تركة شاغرة لصالح/ بيت المال (بنك ناصر الاجتماعي) (٣٦٩ ت.ش ٢٠٠١).

٢- إذا تم البيع من المورث حال حياته وثبت قبضه كامل الثمن من دليل رسمي مقبول (كطلب الشهر متى كان توقيعاً عليه من طرفي التعاقد أو من البائع واثبت قبضه كامل الثمن هذا في أحوال إتمام صفقة البيع (م ١٥٤ ت.ش ٢٠٠١).

٣- إذا كانت وفاة المورث (قبل) عام ١٩٤٧ وتبين حصول تصرف من أحد الورثة في تركه مورثه (م ١٥٧ ت.ش ٢٠٠١).

٤- حالة أيلولة الملكية للمحكوم ضده في (حكم مرسى المزاد) (بالميراث) وذلك بالنسبة لمورث المدين المنزوعة ملكيته وإيقاع البيع الجبري عليه (فتوى مجلس الدولة رقم ١٩٥٦/١٤٦ والمذاعة بالمنشور الفنية ١٩٥٦/٢٩ فقرة (٥) (م ١٥٩ ت.ش ٢٠٠١).

٥- أحكام صحة التعاقد (المنتهية صلحاً) حتى ولو ثبت ان المورث البائع (لم يقبض سوى جزء من الثمن) (كتاب إدارة الشهر ١٩٧٣/٣٣٦).

٦- الأحكام الصادرة ضد الورثة (بصحة التعاقد) عن التصرفات الصادرة من مورثهم (م ٦/٢٣٦ تعليمات شهر ٢٠٠١). **ويلاحظ:** أنه

قد يلجأ الطالب إلى كتابة طلب إشهار حق إرث بوصية،فيذكر اسماء الورثة الواردة بإعلام الوراثة ولكن قوانين بعض الدولة التابع لها تجيز له (قصر ميراثه على أحد الورثة بموجب وصية). وهذا جائز قانوناً فالوصية تصح مع اختلاف الدارين بشرط (المعاملة بالمثل) طبقا م ٩ ق ١٩٤٦/٧١ بإصدار الوصية، وما دامت غير مخالفة للنظام العام والآداب بمصر (م ٢٨ مدني) فيسري قانون ذلك البلد الأجنبي الذي تمت في الوصية، كما يسري ذلك القانون على شكل الوصية (م ٢/١٧ مدني) مع ملاحظة انه يشترط لتنفيذها وتسجيلها بمصر استصدار أمر من (قاضي التنفيذ) بالتنفيذ طبقا للمواد (٢٩٦، ٣٠٠ مرافعات).

٧٧- (٦) على العضو الفني معرفة:

حالات عمل محضر تحقيق بالطبيعة:

١- إسناد الملكية بوضع اليد المدة الطويلة بالنسبة للأرض الفضاء (م ٤/١٤٠ ت.ش ٢٠٠١).

٢- التحقق من صحة بيانات العقد ثابت التاريخ (قبل) عام ١٩٢٤ بالنسبة للنواحي التي لم تعد مساحتها حديثا، أو أعيد مساحتها ولم يكن العقد ثبات التاريخ قدم للأخذ به كمستند تمليك (م ٢/٣٤ ت.ش ٢٠٠١).

٣- المحررات المسجلة (قبل) عام ١٩٢٤ وتعذر تطبيقها هندسياً لخلوها من الحدود والطوال تؤخذ كمستند تمليك بعد عمل (محضر تحقيق بالطبيعة) تؤخذ فيه أقوال المتعاقدين والملاك الأصليين أو ورثتهم والشركاء وأصحاب التكاليف التي تؤثر عليهم المستندات المقدمة والجيران وكبار السن ورجال الإدارة المحليين مع الاسترشاد بمراجع المأمورية والمكلفات لمطابقة البيانات الواردة بالعقد عليها (م ١٣٨ ت.ش ٢٠٠١).

٤- محرر (الوصية العرفي المعمول به (قبل) انشاء الشهر العقاري أو عام ١٩٤٧ (م ١٣٨ ت.ش ٢٠٠١) مع تقديم أصل المحرر العرفي وسند ملكية الموصي والتحقق من انطباقه على عقار التعامل.

٥- (المحررات) (السابقة على) سنة ١٩٢٤ إذا أخذ بها في (محررات مشهره) أو نقل التكليف بمقتضاها للصادر لصالحه قبل العمل بقانون الشهر العقاري أول عام ١٩٤٧ (م ١٣٨ ت.ش ٢٠٠١).

٦- (التكاليف المشتركة) (المجهلة) فيها (أسماء الشركاء)، ولم يقدم سند الملكية لمعرفة أسماءهم أو قدم وتعذر معرفة أسمائهم (م ١٨٢ ت.ش ٢٠٠١).

٧- المحررات ثابتة التاريخ السابق شهرها (بطريق الإيداع) أو التي سبق الأخذ بها في عقود ثم شهرها (م ١٣٤، ١٣٧ ت.ش ٢٠٠١).

٨- أحكام مرسى المزاد (حكم إيقاع البيع) إذا كان الصادرة ضده الحكم (غير) صاحب التكليف ولا تربطه علاقة ظاهرة وكان قد (تسلم) العقار (دون) منازعة أو أشكال في التنفيذ (م ٢٤٠ تعليمات شهر ٢٠٠١).

٩- إذا ظهر خلاف بين وارد دفاتر المكلفة وبين حالة وضع اليد في الطبيعة فيطبق سند الملكية ويؤخذ أقوال الملاك وأصحاب التكاليف للوصول إلى حقيقة الأمر مع عرض نتيجة البحث على المكتب (م ١٨٠ ت.ش ٢٠٠١).

ويلاحظ: عدم اشتراط عمل محضر تحقيق بالطبيعة في حالة فقد عقد البيع الابتدائي المحكوم بصحته ونفاذه باعتبار أن المحكمة

قد تحققت من وجود العقد الابتدائي الذي هو سند أصلي لقبول الدعوى. (فني ١٩٩١/٤).

٧٨ـ (٧) على العضو الفني مراعاة ان الأحكام المدنية النهائية والعقود العرفية الابتدائية (نسبية):

أي (حجتها قاصرة على أطرافها فقط) فلا تلزم (غيرهم) من لم يكن طرفاً فيها، وكذا (الكافة) إلا (بالتسجيل في الشهر العقاري) وقبل (التسجيل) تكون على (ملك المتصرف).

٧٩ـ (٨) على مأمور الشهر التحقيق من أهلية المتصرف:

وذلك من بطاقة إثبات شخصية أو بطاقة الرقم القومي أو جواز السفر إذا حضر أمامه، وإذا ورد بسند انه (قاصر) يكون التحقق من خلال صورة رسمية من (شهادة ميلاده) وإرفاقها بالمحرر عند حصوله على (صالح للشهر).

وسوف نتناول موضوع الأهلية هذا تباعاً على تفصيل:

التصرفات القانونية

مواد القانون المدني أرقام (٤٤-٤٧- ١٠٩- ١١١- ١١٩) قانون الولاية على المال رقم ١٩٥٢/١١٩، مواد تعليمات الشهر العقاري لسنة ٢٠٠١ أرقام من ٧٧-١٢٦:

٨٠- تعريف التصرف القانوني:

هو اتجاه الإرادة إلى إحداث أثر قانوني معين:

أنواع التصرف القانوني:

١- **بالإرادة المنفردة:** كما في (الوقف والوصية والإقرار والأجازة).

٢- **توافق إرادتين:** كما في العقود (بيع- رهن - هبة - بدل - قسمة - شركة -إجازة).

٨١- الأهلية لمباشرة التصرفات القانونية:

أ- **الأهلية الكاملة** (شرط) لإجراء وأداء التصرف القانوني ولمباشرة الحقوق المدنية (ببلوغ الشخص سن (٢١ سنة) عاقلاً رشيداً لم يحجر عليه) (م ١/٤٤، ٢ مدني).

ب- **عديم الأهلية** (فاقد التمييز؟) وهذا لا يكون أهلاً لمباشرة الحقوق المدنية لصغر سن أو عته أو جنون ويعد فاقد التمييز كل من لم يبلغ سن ٧ سنوات (م ١/٤٥، ٢ مدني).

ج) **ناقص الأهلية:** هو كل شخص يكون سنة ما بين ٧-٢١ سنة ميلادية أو بلغ سن ٢١ سنة ولكنه سفيه (لا يحسن التصرف في المال) أو ذا غفلة (م ٤٦ مدني) ولا يجوز النزول عن الأهلية

أو تعديل أحكامها لانها من النظام العام طبقاً (م ٤٨ مدني).

٨٢ـ تصرفات الصبي المميز تنقسم إلى ٣ انواع:

١- **نافعة نفعاً محضاً:** (كقبول الهبة بدون شرط، وقبول الإبراء من الدين) وهذه التصرفات (صحيحة) (وتصح وكالته للغير في ذلك).

٢- **ضارة ضراراً محضاً:** ومثالها (عقود التبرعات (كالإبراء من الدين والهبة والكفالة والوصية والوقف) ويعد الصبي المميز بالنسبة لها (عديم الأهلية) ولا يجوز للولي أو الوصي على القاصر مباشرة أي منها إلا (بأذن المحكمة وهذه التصرفات) (باطلة بطلاناً مطلقاً) فلا يصححها (الأجازة) بعد البلوغ. ولا تصح وكالته للغير في إجرائها (م ١١١ مدني).

٣- **دائرة بين النفع والضرر:** ومثالها (البيع وعقد الشركة[١] والإجازة [٢]والرهن والبدل والقسمة[٣] والصلح) ويعد الصبي المميز بالنسبة لها (ناقص الأهلية) وهذه التصرفات (باطلة بطلان نسبي) أي قابلة للابطال لمصلحة القاصر وتكون ممارسته لها عن طريق (وليه الشرعي أو وصية) أو إذن المحكمة إذا بلغ سن ١٨ سنة في بعض التصرفات وذلك في الحدود الموضحة بالمرسوم بقانون رقم ١٩٥٢/١١٩ بشأن الولاية على المال.

---

(١) انظر م ٥٠٥ مدني (لاحتمال الربح والخسارة). وانظر (م ١/٥١١ مدني).

(٢) غير انها تعد من أعمال الإدارة فيجب فيمن يباشرها بلوغ سن ١٨ سنة مأذوناً من الولي أو المحكمة وألا تزيد مدة الإيجار أو التأجير عن ٣ سنوات إلا بإذن المحكمة وألا انقصت إلى ٣ سنوات طبقاً م ٥٥٩ مدني ويعتبر القاصر المأذون (كامل الأهلية فيما أذن فيه (م ٦٤ من قانون الولاية على المال).

(٣) فلا بد من (وكالة خاصة) في كل عمل ليس من أعمال الإدارة (طبقاً م ١/٧٠٢ مدني) بالنص الصريح عليها.

ومجرد (قصر) المتصرف كاف (لبطلان) التصرف أو طلب إبطاله ولو لم يترتب عليه (ضرر أو غبن) ويوجب (إبطال المشارطة) ولم يكن فيها (حذر) (طبقاً لنص م ١١٩ مدني) (طعن جلسة ١٩٥١/٢/١).

ويزول حق التمسك بالإبطال في حالتين هما:-

١- إذا (أجاز) القاصر التصرف بعد بلوغه سن الرشد ٢١.

ب- إذا صدرت (الأجازة) من وليه أو من المحكمة بحسب الأحوال وفقاً للقانون (م ٢/١١١ مدني) وهي بلوغ القاصر سن ١٨ سنة وأذن له في التجارة أو في تسلم أمواله (م ٨٢ تعليمات شهر ٢٠٠١) ويلاحظ ان (الأجازة) تكون من (شخص طرف في عقد باطل بطلان نسبي) وحكمها ان العقد ينقلب بها (صحيحاً) بعكس الإقرار: الذي يكون من (شخص ليس طرفاً في العقد). وكمثال (أجازة المشتري للعقد في بيع ملك لغير) وحكم العقد الباطل نسبياً انه عقد صحيح منتج لأثاره إلى ان يبطل بحكم محكمة نهائي بناء على رفع دعوى بالبطلان.

كما يلاحظ مما سبق ان عقدي الرهن والشركة من عقود التصرفات الدائرة بين النفع والضرر وكذا عقد الإيجار غير انه في ذات الوقت يعد من (عقود الإدارة) فيكفي فيه أهلية الإدارة (١٨) سنة لوروده على منفعة العين- على انه إذا كانت المدة أكثر من سنة – فيلزم (إذن وليه). أو (إذن المحكمة) في حال (الوصي) على ألا تزيد المدة عن (٣ سنوات) (م ٥٦ ق الولاية على المال) وبالنسبة للمستأجر القاصر البائع سنة ١٨ سنة يجوز له الاستئجار لزوم سكناه طبقاً م ٢/٥٦ ق ١٩٥٢/١١٩ بالولاية على المال ويخرج من نطاق القاصر (السفية وذوي الغفلة)، (الوسيط في شرح

القانون المدني د/ السنهوري ج/ ٦ بند ٨٢) ويعد (عقد الإيجار) - بالإضافة لكونه من (عقود الإدارة) – من (عقود التصرفات الدائرة بين النفع والضرر) لأنه من (عقود المعاوضات) – ولا يجوز (للوصي) التأجير لمدة أكثر من (٣ سنوات) (م ٥٥٩ مدني) ويعتبر القاصر المأذون (كامل الأهلية) فيما أذن له وفي التقاضي عليه (م ٦٤ ق ١٩٥٢/١١٩) ويلاحظ ان تحديد سن الرشد (ب ٢١ سنة) قاصر على المصريين) طبقاً لنص (م ٢/٤٤ مدني)، أما (الأجانب) فتحدد أهليتهم طبقاً لأحكام قانون جنسيتهم طبقاً (م ١/١١ مدني) ويلاحظ ان تصرف الفرد قد تكون (عمل قانوني) يرتبط بالإرادة والأهلية وانعدامها (يبطل التصرف)، وقد يكون (مادي) يترتب بحكم القانون سواء كان عمداً أو نتيجة إهمال، وقد يكون (ضاراً) فيسأل عن تعويضه (طبقاً م ١٦٣ مدني) وقد يكون (نافع) نتج عنه إثراء فيسأل (بالتعويض) طبقاً (م ١٧٩ مدني).

ومن أحكام النقض في هذا الصدد:

(عقد القسمة) من العقود التبادلية التي تتقابل فيها الحقوق، ومن التصرفات المالية الدائرة بين النفع والضرر. ومن ثم فإذا كان أحد أطرافها (قاصراً). فان عقد القسمة يكون (قابلاً للابطال لمصلحته)، ويزول حق التمسك بالإبطال (بأجازته) التصرف بعد بلوغه (سن الرشد). فإذا صدر حكم محكمة (بالبطلان) زال بأثر رجعي) (أثر التصرف).

(طعن مدني ٢٩/٤٤٩ ق جلسة ١٩٦٢/٥/٣).

الولاية

٨٣ـ ثبوتها وترتيبها:

تكون للأب ثم للجد الصحيح إذا لم يختر الأب وصياً [1] ولا يجوز للأب (التنحي عنه) إلا بإذن المحكمة (م ١ ق ١١٩/١٩٥٢)

<u>ويجب في (الولي):</u>

١- الأهلية الكاملة لمباشرة حقوق الولاية (م ٢ ق ١١٩/١٩٥٢).

٢- تصرف مقيد (بالمصلحة) فليس له ولاية انشاء العقود الضارة محض (كالتبرعات) فإذا باشرها كانت (باطلة) فلا تصححها (أجازة) لقوله تعالى﴿وَلَا تَقْرَبُوا۟ مَالَ ٱلْيَتِيمِ إِلَّا بِٱلَّتِى هِىَ أَحْسَنُ﴾ [الانعام: ١٥٢].

٣- انها لا تثبت لكافر على مسلم وكذلك العكس لقوله تعالى ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَـٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾ [النساء: ١٤١] وقوله تعالى ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لَا تَتَّخِذُوا۟ ٱلْيَهُودَ وَٱلنَّصَـٰرَىٰٓ أَوْلِيَآءَ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ﴾ [المائدة: ٥١]

ولا يجوز التبرع بمال القاصر <u>**إلا إذا توافرت شرطان:**</u>

أ- أداء واجب إنساني أو عائلي.

ب- (إذن المحكمة) (م ٥ ق ١١٩/١٩٥٢ الخاص بالولاية على المال) وإذا أوصى مورث القاصر- بعدم تصرف ولي القاصر في المال المورث يلزم للتصرف (إذن المحكمة).

---

[1] وبناء عليه فإذا اختار الرجل زوجته وصية من بعده على ولده الصغير ومات مصراً على ذلك فليس (للجد) حق في الولاية.

٨٤- أحوال وجوب (إذن المحكمة) عند تصرف(الولي) في أموال القاصر:

١- التصرف في عقار القاصر لنفسه أو لزوجة أو لأقارب حتى الدرجة الرابعة.

٢- تأجير عقار القاصر لمدة تمتد إلى ما بعد بلوغه سن الرشد (بسنة).

٣- أقراض مال الصغير أو اقتراضه.

٤- الاستمرار في تجارة آلت للقاصر.

٥- قبول هبة أو وصية للصغير محملة بالتزامات معينة.

٦- التصرف في أموال القاصر المملوكة له (عقار - محل تجاري - أوراق مالية) إذا زادت قيمتها عن ٣٠٠ جنيه و(للمحكمة) رفض الإذن في حالتين هما:

أ- إذا كان التصرف من شانه جعل أموال القاصر في (خطر).

ب- إذا كان التصرف فيه (غبن يزيد عن ١/٥ القيمة) (م ٧ ق ١٩٥٢/١١٩) ويخرج من الخضوع لتلك المادة (السيارات) لعدم النص عليها (صراخة) (م ٨٣ تعليمات شهر ٢٠٠١).

٧- لا يجوز للولي (رهن عقار مملوك للقاصر) (لدين على نفسه) (طبقاً م ٦ ق ١٩٥٢/١١٩ بشأن الولاية على المال، م ٨٤ تعليمات شهر ٢٠٠١).

٨- لا يجوز (للجد) التصرف في مال القاصر أو الصلح عليه أو التنازل عن التأمينات بغير (إذن المحكمة) باستثناء:- ما يؤول للقاصر بطريق التبرع من أبيه إذا اشترط الأب دون حق الرجوع عليه مستقبلاً (م ٨٦ ت.ش ٢٠٠١).

كما (يعفى) الأب من (الالتزام بالجرد وتقديم حساب عن هذا المال كما (يعفى) من المسئولية عند (التجهيل) (طبقاً م ١٣,٣ ق ١٩٥٢/١١٩) (م ٨٦ ت.ش ٢٠٠١) (طعن ٣٤/٥١٦ ق جلسة ١٩٨٤/١٢/٣١) فيجوز للأب التصرف فيما تبرع به لأبنه القاصر (دون إذن المحكمة).

وللأب حق التعاقد مع نفسه باسم القاصر طبقاً م ١٤ ق ١٩٥٢/١١٤، م ٨٧ تعليمات شهر ٢٠٠١) (م ١٠٨ مدني). وللأب قبض المستحق للقاصر (بدون إذن المحكمة) طبقاً م ٧ ق ١٩٥٢/١١٩ (طعن ٦٤/٦٦٧٧ ق جلسة ١٩٩٦/٣/١٢).

ومن أحكام النقض:-

١- تصرف الأب بالبيع المنجز لإبنه القاصر صحيح ولو كان هبه مستترة في صورة عقد بيع، ثبوت صورية الثمن لا يترتب عليه سوى إعفاء الأب من تقديم حساب عن العقار محل التصرف، وعدم استئذان المحكمة عند تصرفه فيه إلى الغير(طعن ٤٨/١٥٨٩ ق جلسة ١٩٨٠/٥/١٩).

٢- البيع الصادر من الأب إلى أولاده القصر. النص في العقد على ان الثمن دفع تبرعاً من الأم إقرارها كتابياً انها لم تدفع ثمناً. القضاء بان هذا الإقرار لا يعد دليلاً كتابياً لإثبات صورية العقد بين طرفيه (لا خطأ). والهبة المستترة في صورة (عقد بيع) (صحيحة) متى توافرت فيها ظاهرياً الأركان اللازمة لانعقاد البيع لا يغير من ذلك ثبوت التصرف فيه بالتبرع في ورقة مستقلة.

(طعن ٤٢/٦٦٩ ق جلسة ١٩٧٩/٣/١٤).

القاصر المأذون

م ٨٨ تعليمات شهر ٢٠٠١: يعد (كامل الأهلية) فيما أذن من قبل ولية أو المحكمة أو نص قانوني، كما يجوز له التقاضي فيه (م ٦٤ ق ١٩٥٢/١١٩) الخاص بالولاية على المال.

٨٩ تعليمات شهر ٢٠٠١: للولي ان يأذن للقاصر الذي بلغ سن ١٨ سنة في تسلم أمواله كلها أو بعضها لإدارتها على ان يكون ذلك (بإشهاد رسمي موثق) وله حق سحب الإذن (بنفس الطريقة).

٨٥ـ ويجوز للقاصر إجراء التصرفات التالية (بإذن المحكمة) أو (بنص القانون) في أحوال:

١- أعمال الإدارة ووفاء واستيفاء الديون ولكن لا يجوز له تأجير الأراضي الزراعية والمباني لمدة تزيد عن سنة ولا ان يفي الديون الثابتة بحكم واجب التنفيذ أو بسند تنفيذي إلا (بإذن المحكمة) (م ٩١ تعليمات شهر ٢٠٠١).

٢- التصرف في صافي دخله في حدود نفقاته الضرورية ومن تلزمه نفقتهم قانوناً (م ٩٤ تعليمات شهر ٢٠٠١).

٣- له حق التجارة بشرطان (١) بلوغه سن ١٨ سنة. (٢) إذن المحكمة (٥٧ ق ١٩٥٢/١١٩) (طبقا م ٩٢ تعليمات شهر ٢٠٠١).

٤- القاصر سن ١٦ سنة له حق التصرف فيما يكسبه من عمله وفي حدوده (م ٦٣ ق ١٩٥٢/١١٩) طبقاً م ٩٣ تعليمات شهر ٢٠٠١).

٥- التصرف فيما يسلم به لأغراض النفقة وفي حدوده (م ٦١ ق ١٩٥٢/١١٩) (م ٩٤ تعليمات شهر ٢٠٠١).

٦- ما يلزم لمهره ونفقته بشرط (إذن المحكمه) (م ٦٠ ق ١٩٥٢/١١٩) (طبقاً م ٩٥ تعليمات شهر ٢٠٠١).

٧- رفع دعاوي الزوجية والأمور المتعلقة بها من نفقة وطاعة وتوكيل الغير في ذلك بالنسبة للزوجة البالغة سن ١٦ والزوج البالغ سن ١٨ سنة (طبقاً نص م ٩٦ تعليمات شهر ٢٠٠١) ويلاحظ ان هناك اقتراح معروض على مجلس الشعب برفع سن زواج الفتاة إلى سن ١٨ سنة.

٨- للصبي المميز سن ٧ سنوات الطعن في أحكام إسقاط الولاية أو وقفها أو ردها وتوكيل الغير في ذلك (م ٩٧ تعليمات شهر ٢٠٠١) مع تقديم الدليل على أنه (مميز) فإذا امتنع وجب إثباته في المحرر مع تحميله المسئولية (فني ٦٥/٩).

٩- حق أبرم عقد العمل الفردي ، وللمحكمة بناء على طلب الوصي انهاء العقد رعاية لمصلحة القاصر (م ٦٢ ق ١٩٥٢/١١٩) ،طبقاً نص ٩٩ تعليمات شهر ٢٠٠١).

١٠- القاصر البالغ سن ١٤ حق (قبض أجره ومكافأته) ورفع دعاوي العمل المتعلقة بها وله حق رفعها مستقلاً عن نقابة العمل وله حق توكيل المحامين في ذلك (طبقاً نص م ٩٩ تعليمات شهر ٢٠٠١).

١١- للصبي المميز البالغ سن ٧ سنوات حق توكيل المحامين في الحضور معه للدفاع عنه في المحاكم الجنائية. ولمن تجاوز سنة ١٨ سنة ان يوكل عنه محامين في أحوال المخالفات والجنح غير المعاقب عليها بالحبس، إما المعاقب عليها بالحبس فيجب (حضوره بنفسه) (طبقاً لنص م ١٠٠ تعليمات شهر ٢٠٠١).

١٢- تصح (وصية) القاصر البالغ سن ١٨ سنة بشرط (إذن محكمة الأحوال الشخصية وكذلك المحجور عليه لسفه أو غفلة (م ١١٦ مدني) (طبقاً م ٥ ق ١٩٤٦/٧١ الخاص بالوصية)، م ٦٧ ق ١٩٥٢/١١٩ الخاص بالولاية على المال (ولو في كل ماله) وانظر بند ٥٩٨ من هذا الكتاب.

١٣- م ٧٦ تعليمات شهر ٢٠٠١ تصرفات الصبي المميز التي يجريها بنفسه أو بوكيل عنه تكون صحيحة متى كانت نافعة محضاً (كقبول الهبة غير المقترنة بشرط وقبول الإبراء من الدين) بشرط ألا يقل سنة في ذلك عن ١٢ سنة ميلادية[1].

١٤- للقاصر البالغ سن ١٥ مطالبة والده (بالنفقة) إذا كان بسبب (طلب العلم)- وقبل هذه السن توقع عنه والدته (م ١٨ مكرر ثانياً ق ١٩٨٥/١٠٠).

م **١٠٣ تعليمات شهر ٢٠٠١**: يجوز للأب تعاقده مع نفسه في بيع عقاره للقاصر وأن ينوب عنه في القبول مع مراعاة

---

[1] انظر المنشوران الفنيان ١٩٥٤/٩/ فقرة أ، ١٩٦٥/٩ والمواد ١٠٩-١١٩ مدني) (تصرفات الصبي المميز (صحيحة) متى كانت نافعة محضاً (كقبول الهبة غير المقترنة بشرط، وقبول الإبراء من الدين) ويجوز للصبي المميز في الأموال التي تسلم إليه بغرض الانفاق والتصرف في المهر والنفقة إذا أذنت المحكمة بزواجة، كما له حق التصرف في ماله الذي يكتسبه من عمله الخاص متى بلغ سن ١٦ وإدارة أمواله التي سلمت إليه من وليه أو أذنت المحكمة باستلامها متى بلغ ١٨ بالقيود الواردة بالقانون ١٩٥٢/١١٩ بأحكام الولاية على المال ويعد القاصر في هذه الأموال المشار إليها (كامل الأهلية) كما يجوز له (التقاضي فيها) وللزوجة التي بلغت سن ١٦ والزوج الذي بلغ سن ١٨ حق رفع دعوى الزوجية والأمور المتعلقة بها (كالنفقة والطاعة) لذا يراعى قبول التوكيلات الصادرة من الموكل في جميع الأحوال المشار إليها مع مطالبته بتقديم الدليل على أنه (مميز).

ضرورة إفراغ التصرف في الشكل الرسمي باعتباره هبة- عدم تذييل مشروع المحرر على الورق الأزرق المدموغ- الذي هو صورة طبق الأصل من العقد الرسمي الموثق على الورق الأبيض المسطر ذي الهامشين والحاصل على صالح للشهر وسدد رسوم تسجيله- (بالصيغة التنفيذية) حفظاً لحقه في الرجوع في هبته باعتباره التزام غير واجب التنفيذ.

مما سبق يتبين أن هناك **ثلاث أمور يجوز للأب (الولي الشرعي التصرف دون (إذن المحكمة):**

١- إذا كانت قيمة المال المدخر (أقل من ٣٠٠ جنيه) (طبقاً نص م ٧ ق ١٩٥٢/١١٩) (م ٨٣ ت.ش ٢٠٠١).

٢- إذا كان المال المتصرف فيه للقاصر آل إليه بطريق (التبرع من وليه الشرعي عليه) .(طبقاً لنص م ٣، ١٣ ق ١٩٥٢/١١٩). (طعن ٣٤/٥١٦ ق جلسة ١٩٨٤/١٢/٣١).

٣- بيع عقاره للقاصر بعقد رسمي موثق والتوقيع نيابة عن (القاصر) في القبول متعاقداً مع نفسه (طبقاً نص م ١٠٠ ت.ش ٢٠٠١) بشرط عدم وضع الصيغة التنفيذية في(عقد الهبة الرسمي).

انتهاء الولاية:

ببلوغ القاصر سن الرشد ٢١ سنة ميلادية بقوة القانون.

(م ١٨ ق ١٩٥٢/١١٩ بالولاية على المال)

ومن أحكام النقض في هذا الصدد:.

- حماية مال الصغير ووضع قيود على سلطة الولي الأب في التصرف في هذا المال من بنها (وجوب استئذان محكمة الأحوال

الشخصية قبل التصرف فيما يزيد قيمته على ٣٠٠ جنيه منه، وألا كان تصرفه غير نافذ في حق الصغير).

الاستثناء: له التصرف فيما يكون قد تبرع به من مال لصغيره بجميع التصرفات القانونية دون قيد (المادتان ٧/١، ١٣ من الرسوم بقانون ١٩٥٢/١١٩ بأحكام لولاية على المال (طعن ٧٠/٣١٠١ ق جلسة ٢٠٠١/٦/٥).

سلب الولاية وإسقاطها أو الحد منها: ولاية لأب مقيدة بالنظر والمصلحة. عدم الانفاق على أولاده أو عدم العناية بهم أو سوء معاملتهم أو سوء القدوة أو سوء التوجيه.

سبب لجواز: سلب ولايته أو الحد منها أو وقفها (طعن ٣٥/٥ ق أحوال شخصية جلسة ١٩٦٦/٦/٢٢).

الوصاية

(المواد ١٠٥-١١٣ تعليمات شهر ٢٠٠١)

٨٦- شروط تبرع الوصي بمال القاصر:

يجوز للوصي (التبرع بمال القاصر) بشرطان:

١- إذن المحكمة.

٢- ان يكون التبرع لأداء واجب انساني أو عائلي (م ٣٨ ق ١٩٥٢/١١٩) (الولاية على المال (م ١٠٦ تعليمات شهر ٢٠٠١).

٨٧- حول مباشرة الوصي التصرفات نيابة عن القاصر بأذن المحكمة:

يجوز (بأذن المحكمة) (مباشرة الوصي التصرفات الآتية):

١- جميع التصرفات التي من شأنها إنشاء أو نقل أو تقرير حق عيني عقاري أصلي أو تبعي.

٢- التصرف في المنقولات أو الحقوق الشخصية أو الأوراق المالية فيما عدا ما يدخل في أعمال الإدارة.

٣- الصلح والتحكيم إلا فيما قل عن ١٠٠ جنيه مما يتصل بأعمال الإدارة.

٤- حواله الحقوق والديون وقبول الحوالة.

٥- استثمار الأموال وتصفيتها.

٦- اقتراض المال وإقراضه.

٧- إيجار عقار القاصر لمدة أكثر من ٣ سنوات في الأراضي الزراعية ولمدة أكثر من سنة في المباني.

٨- إيجار عقار القاصر لمدة تمتد إلى ما بعد بلوغه سن الرشد لأكثر من سنة.

٩- قبول التبرعات المقترنة بشرط أو رفضها.

١٠- الانفاق من مال القاصر على من تجب عليه نفقتهم شرعاً إلا إذا كانت النفقة مقضياً بها بحكم واجب النفاذ.

١١- رفع الدعاوى – إلا ما يكون في تأخير رفعه ضرر بالقاصر أو الضياع حق له.

١٢- (الوفاء الاختياري) بالالتزامات التي تكون على التركة أو على القاصر.

١٣- التنازل عن الحقوق والدعاوي وقبول الأحكام القابلة للطعون العادي والتنازل عن هذه الطعون بعد رفعها ورفع الطعون غير العادية في الأحكام.

١٤- التنازل عن التأمينات.

١٥- إيجار الوصي أموال القاصر لنفسه أو لزوجه أو لأحد أقاربهم حتى الدرجة الرابعة أو لمن يكون الوصي نائباً عنهم.

١٦- ما يصرف في تزويج القاصر.

١٧- تعليم القاصر إذا احتاج للنفقة والانفاق اللازم لمباشرة القاصر مهنة معينة (م ١٧/٠٧ تعليمات شهر ٢٠٠١).

١٨- قسمة مال القاصر بالتراضي إذا كانت له مصلحة في ذلك. إما في حالة القسمة القضائية فيلزم مصادقة المحكمة الابتدائية على حكم المحكمة الجزئية القاضي بقسمة الأموال إلى حصص، ويقوم مقام التصديق، الحكم الذي تصدره المحكمة بوصفها محكمة استئنافية بتكوين الحصص (م ٤٠ ق ١٩٥٢/١١٤ الخاص بالولاية

على المال) (طبقا نص م ١٠٨ تعليمات شهر ٢٠٠١).

ملاحظات:

١- نيابة الوصي على القاصر (قانونية) إذا تجاوزها ولا ينصرف أثر التصرف إلى القاصر (طعن ٦١/١٦٤٤ ق جلسة ١٩٩٥/٣/٢٢).

٢- بلوغ القاصر ٢١ سنة دون الحكم قبلها باستمرار الوصية يجعله كامل الأهلية (قانونا) دون حاجة إلى حكم (طعن ٤٩/٧٨١ ق جلسة ١٩٨١/٣/١٢).

٣- حظر مباشرة الوصي تصرفات التنازل عن الحقوق والدعاوي وقبول الأحكام، أثر مخالفة ذلك (البطلان النسبي) ولا تقيد في حقه ولو لم يترتب عليه ضرر (طعن ٥٤/١٠٧٨ ق جلسة ١٩٩٢/١/٥).

الوصي الخاص

(م ١٠٩ تعليمات شهر، م ٣١ ق ١٩٥٢/١١٩ بالولاية على المال يعين عن طريق (المحكمة).

٨٨ـ مهمة الوصي الخاص:

١- إذا تعارضت مصلحة القاصر مع مصلحة الولي أو مع مصلحة قاصر آخر مشمول بولاية.

٢- إذا تعارضت مصلحة القاصر مع مصلحة الولي أو زوجته أو أحد أصوله أو فروعه أو مع من يمثله الوصي.

٣- إبرام عقد من عقود المعاوضة أو تعديله أو فسخه أو إبطاله أو إلغائه بين القاصر وبين الوصي أو أحد من المذكورين بالبند (٢).

٤- إذا آل إلى القاصر مال بطريق (التبرع) واشترط المتبرع إلا يتولى الولي إدارة المال.

٥- إذا استلزمت الظروف دراية خاصة لأداء الأعمال.

٦- إذا كان الولي غير أهل لمباشرة حق من حقوق الولاية.

الوصي المؤقت

ووصي الخصومة

(م ٣٣ قانون الولاية على المال رقم ١٩٥٢/١١٩)

٨٩ـ تعيينه وسلب سلطته:

م ١١٠ تعليمات شهر ٢٠٠١: ويكون تعيينه عن طريق (المحكمة) في حالة الحكم (بوقف الولاية) ولم يكن للقاصر ولي آخر – وكذلك إذا (وقف الوصي) أو، حال ظرف مؤقت دون أداء واجبة وهو الذي يمثل القاصر في الدعاوى التي يباشرها لمصلحته وتنتهي مهمته بانتهائه وتقيمه المحكمة في حالة تعارض مصلحة القاصر مع مصلحة الولي أوالوصي عليه. وللمحكمة تعيين (وصي الخصومة) حتى مع عدم وجود مال للقاصر، م ١١٢ تعليمات شهر ٢٠٠١: يجوز الامتناع عن شهر التصرفات الصادرة من الوصي الخاص والوصي المؤقت ووصي الخصومة إذا قدم من يهمه الأمر (قرار سلب سلطة الموصي).

٩٠ـ انتهاء الوصاية (م ١/٤٧ ق ١٩٥٢/١١٩) الخاصة بالولاية على المال (م ١١٣ تعليمات شهر ٢٠٠١).

تنتهي بأحد الأحوال الآتية:

١- ببلوغ القاصر سن ٢١ سنة ميلادية.

٢- بعودة الولاية للولي.

٣- بعزل الوصي أو قبول استقالته.

٤- بفقد أهلية الوصي أو ثبوت غيبته أو موت القاصر.

٩١ـ الأهلية وانواعها:

هي أهلية اكتساب الحق والتحمل بالالتزامات وهذه هي (أهلية الوجوب)، أو الصلاحية للقيام بالتصرفات القانونية وهي (أهلية الأداء) و**أهلية الوجوب** (الشخصية القانونية) تثبت لكل انسان حي **وتنتهي:**

١- بالوفاة الطبيعية.

٢- الموت الحكمي (كالمفقود) ويجوز إثباتها بجميع طرق لإثبات (م ٣٠ مدني) وأهلية الأداء (مناطها) (التمييز والإدارك والإرادة) وهي (كمال الأهلية).

وتثبت للشخص البالغ سن ٢١ سنة عاقلاً رشيداً ولم يحجر عليه طبقاً لنص (م ١/٤٤، ٢ مدني).

وهي متعلقة (بالنظام العام) لا يجوز الاتفاق على النزول عنها وألا وقع (باطلاً) طبقاً لنص (م ٤٨ مدني).

وقد تتعرض الأهلية لعوارض تؤثر على الإدراك والتمييز سنتعرض لها بالتفصيل.

٩٢ـ عوارض الأهلية وهي حالتان:

١- معدلة للإدراك والتمييز (كالجنون والعتة) (عديم الأهلية).

٢- تنقص الإدراك والتمييز (كالسفه والغفلة) (ناقص الأهلية).

وهاتان الحالتان (يحجر) على صاحبها ويعين له (قيم) يباشر عنه كل أو بعض تصرفاته سنتعرض لها بالتفصيل فيما يلي:-

٩٣ـ حكم تصرف المجنون والمعتوه؟

(أ) الجنون في الشريعة الإسلامية: نوعان:

١- **مطبق:** (أي مستثمر) ولا يعتد بتصرفه في هذه الحالة فهو (باطل).

٢- **متقطع:** تتخلله فترات أفاقه وتصرفه في حالة (الأفاقة) (صحيح) يعتد به.

(ب) المعتوه: على نوعين:

١- **نوع يعدم الإدراك والتمييز:** ويأخذ حكم (الجنون المطبق).

٢- **نوع لا يفقد الإدراك والتمييز:** ويعد صاحبه في حكم (الصبي المميز).

موقف القانون المدني المصري من المجنون والمعتوه؟

(سوى) القانون المدني المصري في م ١/٤٥ منه بين المجنون والمعتوه واعتبر كل منهم (عديم الأهلية والإرادة).

(ويقع تصرفه باطل (بطلانا مطلقا) ولو كان (نافعاً نفعاً محضاً) إذا صدر (بعد تسجيل قرار الحجر (طبقا م ١١٤/ ١ مدني) ولا يستطيع المتعامل معه الاحتجاج (بحسن نيته)، فهي (قرينة قانونية قاطعة) على (انعدام الإرادة) وعلم بذلك، ويؤسس (البطلان إما على أساس):

١- انعدام الأهلية طبقاً (م ٢/٤٤ مدني).

٢- أو انعدام الإرادة طبقاً (م ٨٩ مدني) التي تتطلب (الرضا) كركن أساسي لقيام العقد.

أما إذا صدر التصرف (قبل) (تسجيل قرار الحجر) فيعد تصرفه (صحيح) كانه صادر من (كامل أهلية).

ولقد أوجب القانون المدني (م ١١٤ منه) لإبطال التصرف (قبل) تسجيل قرار الحجر ثبوت أحد أمرين:

١- إما شيوع حالة الجنون أو العته وقت التعاقد.

٢- أو علم المتصرف إليه بها أو ان يكون على بينه منها ويكفي توافر أحد هذين الأمرين (طعن مدني ٣٠/٤٦٠ ق جلسة ٦٦/١٢/٢٩) جلسة ١٩٧١/١٢/٧، جلسة ١٩٦٦/٤/٥، جلسة ١٩٦٦/١٢/٢٩، جلسة ١٩٧٧/٤/٥).

والعبرة في تحري أهلية المتعاقد هي بوقت إبرام التصرف أو العقد (طعن مدني جلسة ١٩٥٤/٢/٩، وجلسة ١٩٦٢/١٢/٢٦).

ويلاحظ ان صدور قرار الحجر والحكم بتوقيعه (بعد)صدور حكم صحة ونفاذ التصرف السابق عليه لا ينال من حجية الحكم ولتعلقه بحاله الانسان وأهليته فيعتبر من (الأحكام المنشئة) التي لا تنسحب آثارها على الوقائع السابقة عليه (طعن مدني جلسة ١٩٦٦/٩/٢١، طعن مدني جلسة ١٩٧١/٤/٢٢). مما سبق يتبين ان تصرف المجنون أو المعتوه (قبل) (تسجيل قرار الحجر) لا يكون باطلاً إلا إذا توافر أحد الأمرين سالفي الإشارة وانه تكون (صحيحة) في حالة (حسن نية المتعاقد مع أيهما) (المجنون المعتوه). (فتسجيل) قرار الحجر يفترض (علم الكافة به) وإمكان الاحتجاج عليهم بانعدام أهلية المجنون والمعتوه فلا يعذر الاحتجاج بحسن نية المتعاقد مع أي منهما.

ويلاحظ أن زواج المحجور عليه (لعته) موقوف على أجازة

(الولي العصبة) ولا شأن في ذلك (للقيم) (حكم محكمة الوايلي الشرعية ١٩٤٧/٣/١٦) منشور بمجلة المحاماه الشرعية السنة ال ١٩ الأعداد ٧، ٨، ١٠ ص ٣٣٢).

ويلاحظ أنه إذا حدث الجنون أو العته (بعد) (البلوغ) فيحكم على صاحبه (بالحجر) وتقيم المحكمة عليه (قيماً) لإدارة (أمواله) طبقاً م ٦٥ ق ١٩٥٢/١١٩ الخاص بالولاية على المال. ويرفع الحجر (بحكم قضائي) وبرفع الحجر يعود للمجنون أو المعتوه (أهليته الكاملة) طبقاً (مادة ٦٥ ق ١٩٥٢/١١٩).

٩٤ـ حكم تصرف السفيه وذوي الغفلة (قبل) تسجيل (قرار الحجر):

لا يكون باطل أو قابل للابطال بحسب ما إذا كان ضار نافع أو دائر بين النفع والضرر إلا إذا كان يأخذ حكم تصرف (الصبي غير المميز) فلا يكون باطل أو قابل للابطال إلا إذا:

(أ) كان نتيجة استغلال.

(ب) أو كان نتيجة تواطؤ (م ١١٥ مدني). ولا يشترط اجتماع الأمرين معاً بل يكفي توافر أحدهما (طعن مدني جلسة ٧١/٤/٢٠).

أما (بعد)تسجيل قرار الحجر فيأخذ حكم تصرف (الصبي المميز).

ويرد عليها استثناءات:

١- أنه يجوز للمحجور عليه (لسفه أو غفلة) (الوقف أو الايصاء) بكل ماله أو بعضه.

بشرط (إذن محكمة الأحوال الشخصية) (طبقاً م ٥ ق ١٩٤٦/٧١ الخاص بالوصية و م ١/١١٦ مدني).

غير أنه يلاحظ هنا أن الوقف يكون على نفس السفيه (أي وقف أهلي) وقد (ألغى) وبالنسبة للوصية فقد تطلب المشروع في مادة ٥ ق ٤٦/٧١ (كمال الأهلية ابتداء) فإذا عرض بعد ذلك (حالة سفه) فان التصرف (يبقى صحيحا) (ولا يبطل) طبقاً (م ١٦ من ذات القانون المشار إليه).

٢- أنه يجوز للمحجور عليه (لسفه أو غفلة) تسلم أمواله كلها أو بعضها لإدارتها فتسري عليه أحكام (القاصر المأذون) وتعد تصرفاته (صحيحة) طبقاً م ٢/١٦ مدني (م ٦٧ ق ٥٢/١٩ الخاصة بالولاية على المال).

ويلاحظ أن زواج السفيه وطلاقه (صحيح دائما).

أما زواج المحجور عليه (لعته) فهو موقوف على (أجازة الولي العاصب).

والسفيه: مبذر على خلاف مقتضى العقل متعمداً ذلك وهو مبصر لتسلط شهوة الإتلاف على إرادته.

وذوي الغفلة: يتصرف بحسن نية وسوء تقدير ويجره طيبة قلبه أي ان يغبن في المعاملات – فهو ضعيف الإدراك. وانظر (طعن مدني جلسة ١٩٧٥/٥/١٤).

وقد قضت محكمة النقض بان (إقرار المحجور عليه لسفه بالتنازل عن الاستئناف الصادر منه (بعد) (تسجيل طلب توقيع الحجر) (لا يعتد به) بوصفه (ضار به ضرر محض (طعن مدني ٣٢١/١٣ ق جلسة ١٩٦٥/١١/٢)، طعن مدني جلسة ١٩٧١/٤/٢٠) ولا يرفع الحجر إلا (بحكم قضائي). وبه يعود للسفيه وذوي الغفلة (أهليته الكاملة).

٩٥- موانع الأهلية:

هو سبب طارئ (مؤقت يحول دون مباشرة الشخص التصرفات القانونية بنفسه أو بمفرده ولكنه (كامل أهلية الأداء) وحالتها أربعة في القانون المدني المصري.

فقد تكون (مادية) ومثالها الغيبة وهي طبقاً م ٧٤ ق الولاية على المال:

١- المفقود.

٢- من ليس له محل إقامة معلوم.

٣- من كان له محل إقامة معلوم بالخارج ولكنه لا يستطيع مباشرة وإدارة أمواله بمصر. (يحتاج لوكيل) وقد تكون (طبيعية) ومثالها:

أ- العجز الجسماني الشديد.

ب- مصاب بعاهتين مجتمعين معاً (العاهة المزدوجة) وهذان الاثنين يحتاجان (لمساعد قضائي) (بحكم محكمة) (طبقاً م ٧٠ ق ٥٢/١١٩ الخاص بالولاية على المال).

وقد تكون (قانونية) كان يحكم على الشخص بعقوبة جناية ويعتبر خلال مدة وفترة العقوبة (عديم الأهلية) بالنسبة لها وتعين المحكمة قيما عليه لإدارة أمواله.

(طبقاً م ٢٥/ رابعاً قانون رقم ١٩٣٧/٥٨ الخاص بالعقوبات المصري).

الغيبة

(المواد ١١٨ـ ١٢٥ تعليمات شهر ٢٠٠١)

٩٦ـ أحوال تعيين وكيل عن الغائب وشروطها:

م ١١٨ تعليمات شهر ٢٠٠١ تقيم المحكمة (وكيلاً عن الغائب) (كامل الأهلية) متى كان قد انقضى (مدة سنة أو أكثر) على غيابه وترتب عليه تعطيل مصالحه: في الأحوال الآتية:

١- إذا كان مفقوداً لا تعرف حياته أو مماته.

٢- إذا لم يكن له محل إقامة أو موطن معلوم - أو كان له محل إقامة أو موطن معلوم بخارج جمهورية مصر- واستحال عليه تولي شئونه بنفسه. أو الإشراف على من ينيبه في إدارتها. (م ٧٤ ق الولاية على المال، م ١١٨/ ثانياً تعليمات شهر ٢٠٠١).

وإذا ترك الغائب (وكيلاً عام) تحكم المحكمة بتثبيته متى توافرت فيه الشروط المطلوبة في الوصي (م ٧٥ قانون الولاية على المال. م ١١٩ تعليمات في شهر ٢٠٠١).

٩٧ـ انتهاء الغيبة:

تنتهي الغيبة:

١- بزوال سببها.

٢- أو بموت الغائب.

٣- أو بحكم محكمة الأحوال الشخصية باعتباره ميتاً (م ٧٦ ق الولاية على المال، م ١٢٠ تعليمات شهر ٢٠٠١).

المفقود

(م ٢١، ٢٢ ق ١٩٨٥/١٠٠ الخاص بالأحوال الشخصية معدل ق ٣٣ لسنة ١٩٩٢ قانون ٢٠٠٦/٢، م ١٢٠ تعليمات شهر ٢٠٠١).

يحكم (بموت المفقود) الذي يغلب عليه الهلاك – بعد (أربع سنوات) من تاريخ فقده.

م ٢/٢١ ق ١٩٢٩/٢٥ ويعتبر المفقود (ميتا) بعد مرور ١٥ يوم على الأقل من تاريخ فقده في أحوال:

١- ثبوت انه كان على ظهر سفينة غرقت.

٢- أو كان في طائرة سقطت.

وإذا مضى سنة أو كان من أفراد القوات المسلحة وفقد أثناء العمليات الحربية يلاحظ ان م ٢/٢١ ق ١٩٢٩/٢٥ الخاص ببعض أحكام الأحوال الشخصية قد استبدلت بموجب ق ٢٠٠٦/٢ والمنشور بالجريدة الرسمية العدد ٦ مكرر بتاريخ ٢٠٠٦/٢/١٥ ويعمل به من اليوم التالي لتاريخ نشره بالجريدة.

ويصدر رئيس مجلس الوزراء- أو وزير الدفاع بحسب الأحوال- بعد التحري واستظهار القرائن التي يغلب معها (الهلاك) – (قرار) بأسماء المفقودين المعتبرين (أموات) في حكم الفقرة السابقة – ويقوم هذا القرار.

مقام الحكم (بموت المفقود) وفي أحوال الأخرى التي لم يشار يفوض تحديد المدة التي يحكم بموت المفقود بعدها (للقاضي) على ألا تقل عن (أربع سنوات)- وذلك بعد التحري

بجميع الطرق الموصلة لمعرفة ما إذا كان المفقود. حياً أو ميتاً) وعند الحكم بموت المفقود- أو نشر (قرار رئيس مجلس الوزراء أو وزير الدفاع) باعتباره ميتاً بالنسبة لما سبق ذكره- تعتد زوجته (عدة لوفاة) ما لم تكن قد طلقت منه قبل ذلك ولها بعد انقضائها (التزوج بآخر غيره) وتقسم تركته بين ورثته الموجودين وقت صدور الحكم أو نشر القرار في الجريدة الرسمية ويراجع (بند ٥٦٩) من هذا الكتاب والمواد ٢١، ٢٢ ق ١٩٩٢/٢٣).

٩٩ـ وقد ثار التساؤل حول حكم المفقود الذي يجئ حياً بعد الحكم بموته أو لم يجئ ولكن تبين انه حي حقيقة؟

والجواب انه:

أ- بالنسبة لأمواله التي قسمت بين ورثته:

يسترد الموجود منها في أيديهم وما يستحق له من أرث مورثه في أيدي باقي ورثته وما يوجد من الوصية في أيدي ورثة الموصي، أما ما يستهلكه ما ذكروا فلا تعويض عنه لان يدهم عليه كانت شرعية بموجب الشرع والقانون، كذلك حالة تصرفهم فيه بالبيع فلا يرجع عليهم ولا على المشتري لنفس الأسباب سالفة الذكر.

ب- وبالنسبة لزوجته التي اعتدت عده الوفاة فتعود إليه الزوجة في ثلاث أحوال:

١- إذا لم تكن قد تزوجت بغيره.

٢- أو تزوجت بغيره ولكن لم يدخل بها.

٣- أو دخل بها مع علمه بحياة المفقود وقت العقد أو قبل الدخول طبقاً م ٨ ق ١٩٣٠/٢٥.

١٠٠- أحكام محكمة النقض في الأهلية:

١- أن م ١١٤ مدني جديد جاءت بحكم جديد لم يكن مقرر بالقانون المدني السابق، وإذا أوجبت لبطلان التصرف السابق على تسجيل قرار الحجر أن تكون حالة العته (شائعة) أو ان يكون المتصرف إليه (على بينه منها وعالماً بها)، وبناء عليه فإذا كان الحكم الصادر في ظل القانون القديم قد قضي ببطلان العقد المطعون فيه تأسيا على انعدام إرادة المتصرف وقت التعاقد فلا يصبح النعي عليه انه العقد السابق عليه إذ انه متى كانت الإرادة منعدمة فان التصرف يقع باطلاً سواء كان قد حجر على المتصرف أم لم يحجر عليه (طعن مدني جلسة ١٩٥٩/١/٢٢) فيكون وقت التعاقد هو المعول عليه لإبطال التصرف الصادر (قبل) تسجيل قرار الحجر (طعن ٥٤/١٥٤ ق جلسة ١٩٨٥/٢/١٧).

٢- التصرف الصادر من ذي غفلة أو من سفيه (قبل) (تسجيل) (قرار الحجر عليه) (قابليته للابطال) إذا كانت نتيجة (استغلال أو تواطؤ). لا يشترط اجتماع الأمرين. توافر (الاستغلال) عند عدم تعادل التزامات المتصرف مع ما يحصل عليه من فائدة مع علم المتصرف إليه بحالة المتصرف وتوافر (التواطؤ) عند توقيع الحجر على المتصرف الذي يعمد إلى التصرف في أمواله بقصد تفويت أثار الحجر المرتقب (طعن ٣٠/٤٤ ق جلسة ١٩٦٥/٦/٢٤).

٣- الحكم بابطال تصرف سفيه قبل الحجر عليه على أساس الاحتيال على القانون لا يقوم إلا إذا تبين ان المتصرف به تعامل

مع السفيه وهو عالم بسفهه متواطأ معه في تعامله لتفويت آثار حجر متوقع (طعن ١٨/١٢٨ ق جلسة ١٩٥٠/٥/١١) (طعن ١٨/١٩٩ ق جلسة ١٩٥٠/١/٢٥).

٤- العته يعدم إرادة من يصاب به فتقع تصرفاته (باطلة) من وقت ثبوته، تلك التي تعدم إرادة المعتوه وقت صدور التصرف منه وان حالة العته كانت قائمة وقت إبرام العقد وان حكم المحكمة في ذلك صحيح لالتزامها المبادي القانونية الخاصة بالأهلية وعوارضها (طعن مدني جلسة ١٩٥٦/١١/٢٩).

٥- قرار الحجر للسفه لا يسري إلا من وقت صدوره ولا ينسحب إلى التصرفات السابقة عليه إلا إذا كانت قد حصلت بطريق التواطؤ والغش والاستغلال؟ (طعن مدني بجلسة ١٩٥٦/١٠/٢٥) (طعن ٤١/٣٩٧ ق جلسة ١٩٨٥/٢/١٣).

الحجر

(المواد ١١٤، ١١٥ تعليمات شهر ٢٠٠١)

١٠١ـ على من يحكم بالحجر ومن يدبر أمواله وما ترتيبهم؟

يحكم بالحجر على (البائع) لجنون أو عته أو سفه أو غفلة.

ولا يرفع الحجر إلا (بحكم محكمة). وتعين المحكمة (قيم) لإدارة أمواله (م ١١٤ تعليمات شهر ٢٠٠١) (م ٦٥ ق ١٩٥٢/١١٩ بشأن الولاية على المال).

١٠٢- لمن تكون القوامة وترتيبها:- (م ٦٨ ق ١٩٥٢/١١٩):

تكن القوامة (للأبن البالغ ذكر أو انثى) وعند التعدد تعين المحكمة أصلحهم عدلاً وكفؤاً ثم (للأب) ثم (للجد) ثم لمن (تختاره المحكمة) ويجوز لها تعيين (الزوجة) لتوافر الثقة بها خاصة إذا كانت أم لأولاده. ويعد الأب والجد في حالة الحجر للأسباب السالفة الذكر (قيم) لان الولاية تنقطع بالبلوغ (ولا تتعدد بالحجر).

التصرفات الصادرة من الأشخاص المطلوب الحجر عليهم:

١٠٣ـ حالتي إيقاف طلب الشهر الخاص بالمحجور عليهم:

١- إذا صدر قرار بتوقيع الحجر (وسجل) طبقا (م ١/١١٤، ١١٥ مدني).

٢- أو قضت المحكمة (بمنع) المطلوب توقيع الحجر عليه من التصرف وتعيين (قيم) لإدارة أمواله طبقاً م ٦٥ من قانون الولاية على المال) فإذا توافرت أحد هاتين الحالتين يوقف إجراء طلب الشهر (م ١٢٣ تعليمات شهر ٢٠٠١).

إما إذا اقتصر الأمر على تسجيل طلب الحجر فقط فيسار في الإجراءات مع تضمين مشروع المحرر (بند) بتحمل المتعاقدين (نتائج) الحكم في طلب الشهر.

١٠٤ـ الانذار لا يوقف إجراءات الشهر إذا لم يكن مؤيداً بالمستندات:

وفي حالة ورود انذار يشير إلى تقديم طلب الحجر على شخص غير مؤيد بالمستندات (تسجيل طلب الحجر، صدور الحكم فيه، المنع من التصرف) وفي هذه الحالة يسار في الإجراءات مع عمل إقرار منفصل على الورق الأزرق المدموغ من صاحب الشأن يفيد علمه بالإنذار وتحمل كافة النتائج المترتبة عليه (ويلحق بمشروع المحرر كأحد أوراقه) (م ٣/١٢٣ تعليمات شهر ٢٠٠١) ويعرض الأمر على المكتب قبل التأشير (بمقبول للشهر) في حالة وجود مستندات مؤيدة.

المساعدة القضائية

(المواد ١١٦، ١١٧ تعليمات شهر ٢٠٠١)

١٠٥- يشترط لتعيين مساعد قضائي أصابه الشخص بعاهتين:

إذا كان الشخص (أصم أبكم أو (أعمى أصم) - أو أعمى أبكم) وتعذر عليه بسبب ذلك التعبير عن إرادته جاز للمحكمة تعيين (مساعد قضائي) (معاون نيابة) يعاونه في التصرفات (م ١١٧ المدني) (م ١١٦ تعليمات شهر ٢٠٠١) ويكون لها نفس الحال إذا كان الشخص (مصاب بعجز جسماني شديد) (م ٧٠ ق ١٩٥٢/١١٩) (م ١١٧ مدني).

م ١١٧ تعليمات شهر ٢٠٠١:

إذا امتنع المساعد القضائي عن الاشتراك في التصرف يرفع الأمر للمحكمة فإن رأت أن الامتناع في غير محله أذنت بمساعدته بالانفراد في إبرامه. أو عينت شخص آخر كمساعد قضائي في إبرامه.

وإذا رأى المساعد القضائي أن من تقررت مساعدته يعرض أمواله للخطر جاز للمساعد رفض الأمر للمحكمة - ولها ان تأمر (بعد) (التحقيق) (بانفراد المساعد القضائي بهذا العمل).

١٠٦- ٩- على العضو الفني معرفة ما جاء بالمنشور الفني ١٩٩٩/٢:

(ق ١٩٩٨/١٧٤ المعدل لبعض أحكام قانون الإجراءات الجنائية (م ٢٠٨ مكرر أ، ب) ويعمل به من تاريخ ١٩٩٩/١/٥- م ٢٥/ رابعاً عقوبات).

بخصوص (المنع من التصرف) للمحكوم عليه جنائياً: (فني ١٩٩٩/٢):

يحرم المحكوم عليه (بعقوبة جنائية) (طبقاً ٢٥/ رابعاً عقوبات مضري) من إدارة أمواله وأملاكه (مدة تنفيذ العقوبة) وينوب عنه في الإدارة (قيم يختاره وتصدق عليه المحكمة) (أو القيم تعينه المحكمة المدنية الكلية التي يقع في دائرتها محل إقامته إذا لم يختر أحد).

<u>وبالنسبة لتصرفه في أمواله:</u> له حق إجراء التصرفات القانونية بما فيها الوقف والايصاء (بدون قيم) بشرط (إذن المحكمة المدنية).

<u>ومن أحكام النقض:-</u>

- أنه إذا كان (البطلان) الذي يلحق أي عمل من أعمال الإدارة والتصرف الذي يجريه (المحكوم عليه بعقوبة جنائية) بالمخالفة للبند رابعاً من م ٢٥ عقوبات هو (بطلان جوهري) بحيث يترتب عليه بطلان الإجراء ذاته، إلا ان هذا الحجر القانوني باعتباره المقضي بها على المحكوم عليه، فلا محل له <u>قبل البدء في تنفيذها</u> من ناحية، كما تنقضي العقوبة الأصلية سواء كان الانقضاء بسبب حصول التنفيذ أو بالإفراج الشرطي عنها أو بالعفو عنها أو بسقوطها بالتقادم من ناحية أخرى.

(طعن ٥٤/١٤٦ ق جلسة ١٢١٩٨٧/٣).

<u>وأورد منشور فني ١٩٩٩/٢:</u> وردت م ٢٠٨ مكرر (أ) إجراءات جنائية مصري أنه في الأحوال التي تقوم فيها من التحقيق (أدلة كافية) على جدية الاتهام (للموظف العام) الذي يتربح من الوظيفة في الجرائم

المنصوص عليها بالمواد ١١٢، ١١٤، ١١٥، ١١٥ مكرر، ١١٦، ١١٧، ١١٧ مكرر عقوبات مصري وهي (جرائم الاختلاس والتربح والغدر الإتلاف والحريق العمد لأموال الدولة من موظف عام والتي تقع على أموال الدولة والهيئات الحكومية والمؤسسات العامة.... انه إذا قدرت (النيابة العامة) ان الأمر يقتضي اتخاذ (تدابير تحفظية) على (أموال المتهم) بما في ذلك منعه من التصرف فيها أو إدارتها وجب عليها ان تعرض الأمر على (المحكمة الجنائية) بطلب الحكم بذلك، وللنائب العام عند الضرورة، **الأمر مؤقتاً بمنع المتهم وزوجته وأولاده القصر من التصرف في أمواله أو إدارتها وتعيين من يديرها** مع عرض الأمر على المحكمة الجنائية خلال ٧ يوم من تاريخ صدوره، بطلب الحكم بمنع التصرف أو الإدارة وألا اعتبر الأمر (كان لم يكن) ولمن صدر ضده حكم بالمنع من التصرف أو الإدارة (التظلم) أمام المحكمة الجنائية بعد مرور (٣ شهور) من تاريخ الحكم، إذا رفض يكرر نفس الأمر بعد ٣ شهور من صدور الحكم بالتظلم. وفي جميع الأحوال **ينتهي المنع من التصرف أو الإدارة ب:**

١- صدور قرار بأنه لأوجه لإقامة الدعوى الجنائية.

٢- أو بصدور حكم نهائي فيها بالبراءة.

٣- أو بتمام تنفيذ العقوبات المالية والتعويضات المقضي بهما.

وأورد المنشور الفني ١٩٩٩/٢ في نهايته بانه يكون المنع من التصرف بقرار من (المدعى العام الاشتراكي) (أو إدارة الكسب غير المشروع) أو (بأمر وقتي من النائب العام) معروض على المحكمة الجنائية المختصة خلال (٧ يوم) على الأكبر من تاريخ صدوره، كما يكون المنع من التصرف (بحكم من المحكمة الجنائية المختصة).

وكانت المحكمة الدستورية قد حكمت بعدم دستورية م ٢٠٨ مكرر أ/١ إجراءات جنائية التي تخول النائب العام منع المتهم من التصرف في أمواله أو إدارتها في الدعوى ٢/٢٦ ق دستورية جلسة ١٩٩٦/١٠/٥ ونشر بالجريدة الرسمية العدد ٤ بتاريخ ١٩٩٦/١٠/١٧ ومن باب التيسير على المواطنين أصدرت مصلحة الشهر العقاري (المنشور الفني ١٩٩٦/٤٧): بانه في حالة صدور (قرار المنع من التصرف) من (النائب العام) (قبل) صدور حكم المحكمة الدستورية العليا يطالب صاحب الشان (بتقديم شهادة من النيابة العامة بمركز المتهم القانوني وحقوقه) حتى يمكن السير في إجراءات تسجيل طلب الشهر. تلي ذلك صدور القانون ١٩٩٨/١٧٤ المعدل للمادة الملغاة دستورياً رقم ٢٠٨ مكرر أ،ب إجراءات جنائية والذي تم إذاعته بالمنشور الفني ١٩٩٩/٢ سالف الإشارة بعاليه.

١٠٧- ١٠- على العضو الفني التأكد من صفة (المتصرف)، و (المتصرف إليه) (في حالة الشفعة، ورجوع الواهب)، و (درجة قرابة الوكيل) في حال القيام بإجراء الشهر العقاري، واستبعاده (الأصهار في حالة (ملكية الأسرة):

١٠٧ـ مكرر ـ ١ـ القرابة النسبية وقرابة المصاهرة:

والمواد ٣٥، ٣٦، ٣٧ مدني، م ٧٢ مرافعات.

أولاً: قرابة النسب:

تعريفها: هي رابطة أو قرابة الدم.

أنواعها: قسمان هما:

١- قرابة مباشرة: أو قرابة أولاد أو قرابة الأصول والفروع، أو هي (الصلة بين الأصول والفروع).

والأصل: هو ما ينزل منه الشخص (اب).

والفرع: هو ما ينزل عن الشخص (ابن).

حساب درجة القرابة المباشرة:

هو: تسلسل كل فرع درجة دون حساب الأصل

فيأخذ الدرجة الأولى: كل من الأب والأم والابن والبنت

ويأخذ الدرجة الثانية: الجد والجدة، وابن الابن أو البنت، وبنت الابن أو البنت والأخ والأخت. فهو (فصل بين الطبقات).

أ – مباشرة:-

١- جد لا يحسب.

٢- أب (٢)

٣- ابن (١)

ب – قرابة الحواشي:

تجمع الشخصيتين (أصل مشترك) (كالأبن) دون ان يكون أحدهما فرع للآخر (كالأخ وأخيه) وتتحدد بعدد الفروع التي تصل كل شخص بالأصل المشترك، مع حساب كل شخص منهم درجة حسبان الأصل المشترك فالأخ (درجة ثانية) وابن الأخ (درجة ثالثة) وابن العم أو الخال (درجة رابعة) حواشي أصل مشترك لا يحتسب.

أب (٢) (٣) عم

ابن (١) (٤) ابن عم

ثانياً: قرابة المصاهرة:

هي التي تقوم (بعقد زواج) ين أحد الزوجين وأقارب الزوج الأخر ولكنها لا تربط (أقارب من الزوجين) بعضها ببعض. ولكن (صلة الزوج بزوجته) (صلة زوجية) وليست (مصاهرة) فهي قرابة تنشأ بموجب تصرف قانوني لا يكون الغرض منه انشاء القرابة وهي (قرابة مؤقتة) تزول بالطلاق أو الوفاة فلا يثبت بها أرث ولا تقوم نفقة ولا يترتب بالزوال أي تحريم، فهي (قرابة اعتيارية) أثرها (وقتي) (طعن ٦٠/٢١٩ جلسة ١٩٩٥/١/٢٦).

حساب درجة قرابة المصاهرة:

هو نفس حساب درجة قرابة النسب. فالزوج قريب من الدرجة الثانية لشقيق الزوجة (أخوها) وقريب من الدرجة الثالثة (لعم الزوجة) وقريب من الدرجة الرابعة (لابن عم الزوجة).

١٠٧ـ مكرر ٢ـ آثار القرابة ودرجاتها:

١- **بحسب مركزه في الأسرة**: فإذا كان (أبا) له حق التأديب والتربية والولاية على أولاده. وللزوج على الزوجة (حق التأديب والطاعة والانفاق) وللزوجة عل الزوج (الطاعة والقرار في مسكن الزوجية).

٢- مالية (كحق الإرث، وحق الحضانة وحق النفقة).

استحقاق النفقة: فالشخص المحتاج غير القادر على الكسب

وله أقارب قادرين يقع واجب الإنفاق على أقربهم درجة إليه، فان (تساووا) في الدرجة كانت نفقتهم عليهم (بالتساوي)، ولكن يلاحظ ان نفقة المحتاج (لا تجب) على الحواشي في حالة وجود فرع أو أصل قادر على الاتفاق عليه، مع ملاحظة: ان (قرابة المصاهرة) (لا تصلح سبباً) لوجوب (نفقة الأقارب) في القانون المدني وقانون الأحوال الشخصية.

٣- **موانع الزواج:** فيحرم على الزوج التزوج بأصول [١] زوجته وفروعها [٢] (كأم الزوجة وبنتها) وفرع أبوي الزوجة (أخت الزوجة) وفروع أجدادهم (وجد انهن الزوجة (بمرتبة واحدة) (العمات والخالات فقط). فهناك إذن حالات (تحريم مؤبد) أي (أم وبنت الزوجة، وزوجة الابن، وابن الابن وإن نزل).

إما حالات (التحريم المؤقت): فهي الجمع بين الأختين، أو، بين الزوجة وعمتها أو خالتها.

٤- عدم جواز الشفعة: بين الأصول والفروع أو بينت الزوجة وعمتها الأقارب حتى الدرجة الرابعة والأصهار حتى الدرجة الثانية (م ٩٣٩ مدني).

٥- عدم جواز رجوع الواهب في هبته: إذا كانت لذي رحم محرم، أو من أحد الزوجين للآخر حال قيام الزوجية (م ٥٢٠ مدني).

٦- عدم جواز الحكم بالتعويض عن الضرر الأدبي الناشئ عن موت المصاب إلا للأزواج أو الأقارب حتى الدرجة الثانية عما

---

[١] حتى ولو لم يدخل بالزوجة.
[٢] ولكن يشترط لتحريم بنت الزوجة الدخول بأمها.

يصيبهم من (الم) من جراء موت المصاب (م ٢/٢٢٢ مدني).

٧- جواز رد الخبير إذا كان قريب أو صهر حتى الدرجة الرابعة لأحد الخصوم (م ١٤١ إثبات).

٨- عدم جواز سماع القاضي الدعوى إذا كان قريب للخصوم حتى الدرجة الرابعة (م ١٤٦ مرافعات).

٩- حق المقيم مع المستأجر في الحلول محله إذا توفى أو ترك الشقة سكنه بشروط ثلاثة هي:

أ- الإقامة معه (سنة على الأقل) قبل الوفاة أو الترك بصفة مستمرة ب- ان يكون قريب حتى الدرجة (الثالثة) (نسبا) وليس مصاهرة (م ٢٩ ق ١٩٧٧/٤٩).

ج- عدم احتجاز أكثر من مسكن آخر في نفس البلد بدون مقتضى (م ٢٦ ق ١٩٧٧/٤٩) الخاص بإيجار الأماكن).

هذا وقد ذهبت (محكمة النقض المصرية في الطعن ٦١/٢١٩ ق جلسة ١٩٩٥/١/٢٦) إلى عدم امتداد عقد الإيجار للأقارب بالمصاهرة إذا انفصلت العلاقة الزوجية (بالطلاق) وانتهت (بالوفاة)، لانها (قرابة اعتبارية) لا يثبت بها أرث أو تقوم بها نفقة ولا يترتب عليها بعد زوالها أي تحريم فيشترط للامتداد ان تكون العلاقة الزوجية (مستمرة).

حتى جاءت (المحكمة الدستورية العليا) وحسمت هذا الموضوع فقضت في القضية رقم ٩/٦ ق دستورية بجلسة ١٩٩٥/٣/١٨ والمنشور بالجريدة الرسمية عدد ١٤ بتاريخ ١٩٩٥/٤/٦ (بعدم دستورية نص م ٢٩ ق ١٩٧٧/٤٩) الخاص بإيجار الأماكن فيما تضمنه من (استمرار عقد إيجار المسكن عند ترك المستأجر الأصلي له لصالح أقاربه بالمصاهرة حتى الدرجة

الثالثة الذين أقاموا معه في العين المؤجرة - مدة سنة على الأقل سابقة على ترك العين أو مدة شغله لها أيهما أقل).

١- الوكالة في أعمال الشهر العقاري ومباشرة إجراءاته: لمحام، أو قريب حتى الدرجة الثانية (م ٥٠٢ تعليمات شهر ٢٠٠١) أو وكيل أعمال مرخص وتجدد الرخصة كل (سنتين).

٢- حق الحضور أمام المحكمة للمرافعة: لمحامين، أزواج الخصوم المتقاضين وأقاربهم وأصهارهم حتى الدرجة الثالثة (م ٧٢ مرافعات) (٥٧ تعليمات شهر ٢٠٠١).

٣- عدم جواز مباشرة (الموثق) بالشهر العقاري توثيق محرر أو التصديق عليه سواء كان خاص به شخصياً أو تربطه بأصحاب الشان صلة قرابة أو مصاهرة حتى الدرجة الرابعة: ولا ينطبق هذا الشرط: على (الوكيل) عن الأطراف في المحرر أو التوكيل.م ٤ من لائحة التنفيذية لقانون التوثيق رقم ١٩٤٧/٦٨ معدل بالقانون ١٩٧٦/١٠٣).

٤- لا يجوز رد الشاهد ولو كان قريباً أو صهراً لأحد الخصوم إلا ان يكون غير قادر على التمييز (لهرم أو جنون أو مرض) (م ٨٢ ق ٦٨/٢٥ الخاص بالإثبات).

٥- عدم جواز سماع شهادة الزوج على زوجته. والأصل على فرعه أو العكس، وصاحب العمل على عامله أو العكس (طعن ٥٠/٣٩ ق جلسة ١٩٨١/١١/٢٤)، وقضت محكمة النقض في الطعن ٥٩/١٨٦ ق جلسة ١٩٩١/١١/١٩) بان (شهادة القرابات بعضها لبعض (مقبولة) (عدا) الأصل لفرعه والفرع لأصله، وأحد الزوجين لصاحبه). وقضت محكمة

النقض في الطعن ٥٩/١٤٣٥ ق جلسة ١٩٩٣/٦/٧) بأن (القانون لم يجعل صلة القرابة بين الشاهد والمشهود له).

(وتمسك المشتري بقيام (مانع أدبي) بينه وبين البائع وهو انه كان (يعمل لديه) دفاع جوهري- إغفال الحكم بحث هذا الدفاع (قصور) (طعن ٣٠/٣٧٢ ق جلسة ١٩٦٥/١١/٤) و (فترة الخطوبة: تعد بذاتها (مانع أدبي) يحول دون الحصول على دليل كتابي في شان أداء المهر أو تقديم الشبكة وما في حكمها من الهدايا المتعارف عليها، ويجوز الإثبات بشهادة الشهود (طعن ٥٩/١٠٦٩ ق جلسة ١٩٩٣/٣/١٠).

٦- يجب لقيام ملكية الأسرة أن يجمع بين الشركاء (أصل مشترك على الأقل طبقاً نص م ٩ مدني) وبناء على ذلك فيخرج من نطاق هذه المادة (الأصهار).

١٠٨ـ ١١) على العضو الفني مراجعة وبحث البحث الهندسي:

ذلك البحث لهندسي الذي قام بتحريره (المراجع الهندسي التابع لمأمورية الشهر)، وقام بتدوينه على ظهر كشف التحديد المساحي، أو في ورقة مستقلة، إذا تعدد التصرفات. ويتحقق العضو الفني عند مراجعة هذا البحث من ٣ أشياء هم:

١- عدم وجود طلبات قائمة مع طلب الشهر الحالي الذي أمامه، إذا وجدت تلك الطلبات فانها تشكل وتعارض وتزاحم.

٢- إذا كان هناك حصص مشاعة، فيجب عند حسابها ألا تتعدى ٢٤ ط، وإلا كان المتصرف يبيع ما ليس حقاً أو ملكاً له (أي بيع في ملك الغير) فيمتنع في هذه الحالة عن السير في إجراءات الطلب، وحفظه، نظراً لخروج الملكية واستنفاذها.

٣- إذا كانت التصرفات الواردة بالبحث حصص بالمشاع والطلب موضوع البحث والتعامل الحالي (مفرز) (كشفه مثلاً) فان ذلك يشكل (تعارض).

ويقوم بمعاونة العضو الفني الباحث (مأمور الشهر)، المراجع الهندسي التابع للمأمورية، والمكتب المساحي الهندسي التابع للهيئة العام للمساحة، والعاملين بقسم الشهادات العقارية بمكتب الشهر (المكتب الرئاسي للمأمورية) والبلدية، والضرائب العقارية وسوف نتحدث تفصيلاً عن (مهمة كل منهم) في عملية السير في إجراءات التسجيل والشهر، للحصة المشاعة، أو الشقة المفرزة، أو كامل أرض ومباني العقار موضوع التعامل.

جهات وأشخاص معاونة

للعضو الفني بالمأمورية – في بحثه ومراجعته

لطلب الشهر المقدم للمأمورية للتسجيل

١ـ المراجع الهندسي:

وهو همزة الوصل بين العضو الفني – والمكتب المساحي الهندسي- والذي يقوم بعمل البحث الهندسي على ظهر كشف التحديد من واقع استمارة التغيير بالمكتب المساحي الهندسي ومن واقع دفاتر الطلبات والمشروعات بالمأمورية – والخرائط المساحية.

٢ـ قسم الشهادات العقارية:

بمكتب الشهر – واستخراج شهادات عقارية لبيان خصول تصرفات من عدمه.

٣ـ المكتب المساحي الهندسي:

أولاً: (المراجع الهندسي بالمأمورية):

١٠٩ـ اختصاصاته (منشور فني ١٩٦٣/٣ والقرار ١٩٦٧/٣٧٣) وفني ٢٠٠٢/٣:

يختص بالآتي (تحت إشراف رئيس المأمورية):

أولاً: مراجعة البيانات العقارية الواردة بكشوف التحديد على مراجع المكتب الهندسي للتحقق من:

١- ضرورة بحث كافة تعليات الطلبات من تاريخ فتح

استمارة التغير حتى آخر تعليه سواء كان الطلب المقدم دعوى أو حكم صحة تعاقد أو تصرف رضائي وذلك على الخرائط واستمارة التغيير والعقود المسجلة بالمحاكم قبل إنشاء الشهر العقاري سنة ١٩٤٧ والمعلاة بالخرائط المساحية، وإذا لم يكن للعقار (استمارة تغيير) وفتحت استمارة بناء على الطلب المقدم للشهر يطالب صاحب الشان (بشهادة تصرفات عقارية) من تاريخ أول مسجل ظهر على الخرائط حتى تاريخ تقديم طلب الشهر.

٢- مطابقة أرقام قطع التعامل وفق وارد الطلبات المقدمة ومستندات التمليك.

٣- اشتمال كشوف التحديد على أرقام القطع الأصلية المشتق منها قطع التعامل الحالي.

٤- بحث خلاف في (مسطح التعامل) الوارد بمراجع المكتب الهندسي على ما هو ثابت بالطلبات ومستندات التمليك.

٥- التحقق من تنفيذ المساحة للتعاملات السابقة للطلبات والمحررات المشهرة بمراجعها المختلفة وعلى الأخص (استمارة التغيير والخرائط المساحية) وإذا كان سند الملكية عقار كامل يذكر بكشف التحديد أن سند الملكية منفذ باستمارة التغيير وذلك في الطلبات المقدمة.

٦- الرجوع لدفتري المساحة والميزانية ومراجعة المعاملات على البيانات الواردة بها (نظام السجل العيني).

٧- اشتمال كشوف التحديد على أرقام التعامل المسلسلة وفق الثابت باستمارات التغيير.

٨- ورود مشتملات العقارات المبينة محل التعامل وبيان أوصافها بكشوف التحديد.

٩- مطابقة البيانات العقارية والواردة بكشوف تحديد طلبات الدعاوي العقارية على ما ورد به أنها في صور عقود البيع الابتدائية الخاصة بها.

ثانياً: التحقق من تطبيق قانون التخطيط العمراني ٨٢/٣ ومدى بيان دخول تلك العقارات كردون المدينة أو القرية المربوطة بالعوائد أو ضمن الأراضي الزراعية المربوطة بالمباني.

ثالثاً: التحقق من (محاضر وضع اليد بالطبيعة) بالنسبة للعقارات المبنية والأراضي الفضاء الكائنة بسكنات النواحي المعفاة من الضريبة واشتمالها على جميع العناصر التي يتطلبها القانون للأخذ بها كسند ملكية.

رابعاً: الرجوع (لدفتري أسبقية طلبات الشهر ومشروعات المحررات) للتحقق من الآتي:

١- مطابقة بيانات التعامل العقارية المثبتة بتلك الدفاتر على ما هو ثابت بطلبات الشهر المتعلقة بها.

٢- قيام المأمورية بأخطار أصحاب الشان للحضور للإرشاد والمعاينة في المواعيد المحددة.

٣- اشتمال ردود المكاتب الهندسية على ما يفيد استنفاذها لجميع الوسائل التي تؤدي إلى التعرف على العقار بوسائله المختلفة.

٤- تنفيذ (استمارة ١٥ عقاري) التي ترسل من مكتب الشهر بمشهرات كل (عشر أيام) الخاصة بالعقارات الواقعة في اختصاص

المأمورية بمراجع المأمورية (دفتر قيد طلبات الشهر ودفتر مشروعات المحرر). كما يقوم بتنفيذ مذكرات التأشير الهندسية بمراجع المأمورية و (مسئوليته) فيها كاملة، فني (١٩٦٣/١٠).

خامساً: أعمال أخرى:

١- إعداد (الإحصائيات) التي يطلبها المكتب أو المصلحة المتعلقة بالطلبات والمشروعات.

٢- إجراء المحاضر التي تتطلب (الانتقال للطبيعة) و(محاضر وضع اليد). ومحاضر التصرفات (قبل) عام ١٩٢٤، والتحقق من انطباق البيانات المساحية الخاصة بالعقار والوارد بالطلب وكشف التحديد والعقد الابتدائي على الطبيعة على ان تعتمد هذه المحاضر بمعرفة رئيس المأمورية.

٣- جميع بيانات مراجع الأقلام الهندسية وعلى الأخص استمارة التغيير والخرائط ودفاتر المساحة الحديثة ومراجع المأمورية (كدفتري الطلبات والمشروعات) وإثبات تلك البيانات التي يتطلبها بحث الطلبات والشكاوي والإنذارات والدعاوي على كشف التحديد.

٤- يقوم بعمل (البحث الهندسي) بظهر كشف التحديد المساحي أو في ورقة مستقلة إذا كان مساحة الورقة لا تكفي ويقوم بتدوين التصرفات الواردة عل العقار وما إذا كانت هناك طلبات سقطت بمضي المدة (وهي سنة من تاريخ قيد الطلب بدفتر طلبات الشهر) أو حصلت على مقبول أو صالح الشهر أو سجلت ويذكر موضوع الطلب أو موضوع المحرر المشهر والحصة والأطراف

ضد ولصالح، وكذا رقم العقار حسب التنظيم بالبلدية[1].

٥- يقوم بعمل بند (التسوية) للأرض الزراعية المقدم عنها طلب الشهر.

٦- يؤشر على (كشف التحديد المساحي) أو، بورقة البحث الهندسي المستقلة والمرفقة به بالمطالبة بتقديم (شهادات تصرفات عقارية) في حالتين:

أ- إذا كان سند الملكية سابق على عام ١٩٤٧، أو، كان العقار لم يفتح له استمارة تغيير إلا في وقت لاحق لعام ١٩٤٧.

ب- حالة فقد (استمارة التغيير) الخاصة بالعقار وعمل (بدل فاقد) لها.

أعمال أخرى إضافة إلى عمل (المراجع الهندسي) (فني ٩٨/٨، ٢٠٠٢/٣):

١- تأكيد (اتساع عرض الشارع) على كشف التحديد بالحروف والأرقام (فني ١٩٩٨/٨).

٢- التحقق من قيام المكتب الهندسي باستيفاء بيانات العقار من حيث موقعه ومساحته وحدوده، فإذا كان أرضاً زراعية وجوب ذكر اسم الناحية والحوض ورقم القطعة وإذا كان من أراضي البناء أو من العقارات المبينة: وجب ذكر اسم القسم والشارع والحارة والرقم أن وجد (م ٢١، ٢٢ ق ١٩٤٦/١١٤).

٣- التحقق من قيام (المكتب الهندسي) بمعاينة العقار على

---

[1] كتاب دوري ٨٦/٨٠ على المراجع الهندسي استكمال البحث الهندسي من واقع (دفاتر المأمورية).

الطبيعة للتحقق من موقعه ومسطحه وحدوده، وتطبيق سندات الملكية عليه، وتحديد العقار بوضع علامة) عند الاقتضاء.

أما (فحص المكلفات) فأصبح من اختصاص (مأمورية الشهر) اعتبار من (١٩٤٨/١١/١٥) بموجب (المنشورين الفنيين ٤، ١٠ لسنة ١٩٤٩).

فني ٢٠٠٢/٣ (اتساع عروض الشوارع - وبيان مسطح الأرض الفضاء ومسطح المباني بالنسبة للمباني التي يتبعها حديقة أو أرض فضاء إذا كانت داخله ضمن المسطح الإجمالي للعقار.

يجب مراعاة:

أولاً: يتعين ان تشمل (كشوف التحديد) التي ترد للمأمورية من المكتب الهندسي المختص على البيانات اللازمة والمفيدة في تعيين العقار ووصفه وصفاً دقيقاً من حيث موقعه ومساحته وحدوده وخاصة بيان الأتي:

١- **إذا كان العقار من الأراضي** فيتعين بيان وصفها من حيث كونها الأرض زراعية أو بؤر أو صحراوية أو أراضي فضاء مع بيان موقفها من حيث كونها تقع خارج الكردون أو خارج الزمام، أم داخل هذا أو ذاك أو داخل أو بعد ٢ كيلو من الزمام. وإذا كان **التعامل على أرض زراعية** ومقام على جزء منها مبان، فيتعين تحديد مسطح المبان ووصفها وصفاً دقيقاً و (بيان اتساع عروض الشوارع التي تطل عليها).

٢- **وإذا كان التعامل على عقار مبني** ويدخل مساحته أرض غير مقام عليها مبان: (فيتعين تحديد مساحة المباني، ومساحة هذه

الأرض غير المقام عليها مبان (كل على حده). ولا يسري ذلك على المحررات التي تكون (الدولة أو إحدى وحدات الحكم المحلي أو إحدى الهيئات العامة أو وحدات القطاع العام أو قطاع الأعمال العام) طرفاً فيها.

٤- على (المراجع المساحي) (بمأمورية الشهر العقاري المختصة) التحقق من قيام المكتب الهندسي المختص باستيفاء البيانات سالفة الذكر حسب الأحوال على كشف تحديد الطلب وعلى ضوء الثابت بالمراجع الهندسية للعقار موضوع التعامل والتوقيع منه على كشف التحديد بما يفيد ذلك.

٥- على مفتش الإدارة الهندسية بالمصلحة التأكد من إثبات البيانات سالفة الذكر على كشف التحديد عند إجراءا التفتيش على أعمال المأموريات من الناحية المساحية وإعداد التقارير اللازمة عنها والغرض بانه مخالفة في شانها،

٦- يلغى المنشور الفني ٢٠٠١/١١:

ثانياً: المكتب المساحي الهندسي:

(المنشورات الفنية ١٩٤٨/٣٩، ١٩٥٩/٤، ١٩٩٦/٢٨، ١٩٩٧/٤).

١١٠ـ اختصاصاته: يختص بالآتي:

١- (عمل معاينة نظرية على الطبيعة) (للعقار محل التعامل) للتأكد من صحة البيانات المساحية إذا لزم الأمر، على ان يتبع في ذلك تعليمات هيئة المساحة.

٢- (عمل معاينة فعلية) إذا كان الطلب مقدم عن أول تعامل

في العقار وغالباً يكون عن شقة (م ٨ من اللائحة التنفيذية ق ١٩٤٦/١١٤). وتسقط المعاينة بمضي (سنة) في المباني و(ستة شهور) بالنسبة للأراضي الفضاء.

٣- تطبيق سندات الملكية من الناحية المساحية للعقار (م ٨ من اللائحة التنفيذية.ق ١٩٤٦/١١٤).

٤- عمل كشف التحديد المساحي (استمارة ٢٠٠٠) للطلب المقدم لمأمورية الشهر بعد سداد حوالة بريد (تكاليف أعمال مساحية) [1] تخصص لصالح العاملين بالمساحة عن طلب تعامل أرض أو مباني أو شقق، العاملين بالمساحة عن كل طلب التعامل أرض أو مباني أو شقق، بما في ذلك انشاء حقوق الاتفاق داخل الزمام (وبدون نظر للقطع الواردة به) باسم / مدير عام المساحة بصفته (اسم المحافظة التابع بها عقار التعامل) طبقاً (للمنشور ٩٦/١٦٣٧) الصادر من هيئة المساحة ويعفى من سداد رسم الحوالة ما يلي:

أ- محضر الحجز الإداري.

ب- الحجز التحفظي. ج- انذار الشفعة.

د- امتداد الطلب. و- دعوى الشفعة

حيث تتطلب السرعة لتعلقها بالمواعيد حتى لا تسقط الحق

[1] يناشد المؤلف رئيس الوزراء ورئيس الهيئة العامة للماحة سرعة حوال بريد تكاليف أعمال مساحية الخاصة (بطلب الشهر) حيث أن القرار الأخير يجعل الحوالة شرائح ١٢٤-١٩٣ جنيه، يجعل المواطنين متوسطي الحال (يحجموا عن التسجيل) بعد ان كانت قيمة الحوالة ١٠ جنيه وأن في جعلها ٢٠ جنيه مهما تكون موضوعات الطلب الواحد على الأكثر هو المناسب بعد أن هجر المواطنين التسجيل إلى عمل دعاوى صحة توقيع بالمحكمة مكتفين بذلك.

فهيا وقد أصبحت حوالة كشف التحديد داخله ضمن رسم التسجيل للشفعة أو العقار.

ولا يخضع لذلك المنشور (الأراضي خارج الزمام) وانما يطبق عليها (المنشور الفني المساحي ١٩٨٦/١٧٥٨).

٥- رفع الأطوال والحدود للموقع وعمل رسم كروكي له وإثباته (باستمارة التغيير) وبيان العقارات المجاورة له. وإثبات عرض الشارع الواقع أمام واجهة العقار بالحروف والأرقام. وفي ذلك تقول محكمة النقض (استمارة التغيير (حجة بما ورد فيها) بالنسبة (للبيان الفني) الذي تضمنه فقط (طعن ٢١/٣٣٣ ق جلسة ١٩٥٥/٦/٢).

- ويلاحظ أن **المعاينة الوصفية** تحرر بها كشف تحديد خلال (٣ يوم)، و (عشرة أيام) للقطع الكاملة، أو طلب حصة شائعة وسبق فتح استمارة تغيير معتمدة للعقار، أما **المعاينة على الطبيعة** فيحرر لها كشف تحديد خلال (١٠ يوم) وبحد أقصى (٢١ يوم).

ويقوم المكتب الهندسي بطلب الرسومات الهندسية من جهة التنظيم المختصة بالبلدية.

١- توقيع الطلبات على الخرائط وعلى استمارة التغيير (استمارة ٢٨٦ مساحة). والتأشير بالطلبات السابقة على آل الطلبات اللاحق وعلى استمارة ٧٩ عقاري) وعلى دفتر أسبقية طلبات الشهر مساحياً سواء في المكتب المساحي أو الطبيعة.

٣- (تعليه الطلبات والمشهرات) على (المواقع) في (الخرائط المساحية) و (استمارة التغيير) طبقاً للقرار ١٩٤٧/١٠٠ بتنظيم العلاقة بين المساحة والشهر العقاري، وموافاة، مكتب الشهر المختص لمديرية

تفتيش المساحة بصورة من كل محرر يتم شهره بطريقة دورية (مرة كل عشرة أيام) (٣ مرات شهريا) أعمالاً لنص م ٦ من قانون تنظيم الشهر رقم ١٩٤٦/١١٤ وم ٣١ من اللائحة التنفيذية له وم ٣/٥٢٢ تعليمات شهر ٢٠٠١ كخطوة تمهيدية لإعداد وتطبيق نظام السجل العيني وتعميمه بجميع مدن وقرى مصر (منشور فني ١٩٩٧/٤).

٤- يقوم رئيس المكتب المساحي باعتماد أي إضافة واردة على جميع صور كشف التحديد مع ختمها (بخاتم نظر الخاص بالمساحة) (فني ١٩٦٩/١١).

٥- على المأمورية إذا تبين من البحث وجود زيادة في المسطح الوارد بكشف التحديد عن الوارد بطلب الشهر مطالبة صاحب الشان **بتقديم التماس بقبول التعامل كوارد كشف التحديد** المساحي على أن يكون في **حدود الحد المسموح وهو (٣%) بشرط عدم حدوث تغيير في ذاتية العقار** أو عدم وجود تعدي فإذا كان المسطح أزيد من الحد المسموح يمتنع السير في إجراءات الطلب ويرفض وإذا أريد السير في الإجراءات، يقدم على طلب جديد برسم جديد يتضمن المسطح الصحيح الوارد بكشف التحديد المساحي (فني ١٩٦١/٣).

٦- على المأمورية إعطاء (صورة رسمية من كشف التحديد المساحي) في أي مرحلة من مراحل الطلب ولو قبل حصول الطلب على (مقبول الشهر) (منشور فني ٩٦/١٠) من باب التيسير على المواطنين.

٧- فني ٩٥/٤، ٨٢/٧ على المأمورية ضرورة أخذ إقرار على مقدم طلب الشهر للمأمورية بالحضور للمكتب الهندسي المساحي خلال عشرة أيام من تاريخ تقديم طلب الشهر للإرشاد عن عقار التعامل وتحديد معاينة على الطبيعة.

٨- في حالة (ارتداد) العقار المبني حديثاً عن عرض الشارع للتوسعة التابعة لجهة التنظيم بالبلدية، يطلب موافقة البلدية بموجب (خريطة للموقع) مستوفاه الدمغة الهندسية ومعتمدة من مهندس نقابي ومصدق على توقيعه من نقابة المهندسين وسند الملكية، **وخط التنظيم** طبقاً م ٢٤ من اللائحة التنفيذية لقانون المباني هو (الخط المعتمد الذي يحدد الطريق ويفصل بين الأملاك الخاصة والمنفعة العامة). ويقوم المراجع الهندسي بالمأمورية بتحرير الخطاب لجهة التنظيم بالبلدية (مكتب الرسم) لبيان خط التنظيم - ويطلب كذلك في حالة التعامل على (أرض فضاء).

٩- وضع (خاتم نظر الخاص بالمساحة) على كل من: ترجمة العقود المسجلة بالفرنسية أو غيرها من اللغات الأجنبية والمعتمد من إدارة الترجمة بمصلحة الشهر وخاتمها أو جهة حكومية وخاتم شعار الدولة الخاص بها ككلية الآداب مثلاً.

١٠- عند التصرف في الشقة لأول مرة لا يقوم الشهر العقاري بطلب رسومات هندسية، ويكتفي بتقديم صورة منها للمكتب المساحي الهندسي فقط (فني ١٩٩٦/٤).

١١- بيان اتساع عرض الشارع بالحروف والأرقام (فني ٩٨/٨).

١٢- مراعاة تحديد العقار موضوع التعامل ووصفه حسب نوع كل تعامل حسب ما جاء المنشور الفني (٢٠٠٢/٣) والسابق ذكره في اختصاصات المراجع الهندسي.

كشف التحديد المساحي

يقوم باستخراجه (المكتب المساحي الهندسي) التابع لمأمورية الشهر. ويذكر به رقم (استمارة التغيير) الخاصة بالعقار [1] وعدد التعليات ورقم العقار بالتنظيم بالبلدية – واسم الشارع – والناحية والقسم والمحافظة والمسطح ورقم اللوحة المساحية (الخريطة الخاصة بالعقار) ومقياس الرسم – والحدود والأطوال للعقار والوصف حسب آخر معاينة حديثة للعقار (ومدة المعاينة (سنة) تبعاً للطلب وتسقط بسقوطه) فإذا تجدد الطلب يعمل معاينة أخرى جديدة. ويذكر بكشف التحديد ما إذا كان العقار داخل أو خارج التحسين – وما إذا كان داخل أو خارج المناطق السياحية – وبيان تحفظات الجهات الحكومية على العقار (حكر الأوقاف– إصلاح زراعي – بنك ناصر الاجتماعي– قوات مسلحة – حراسة – أملاك أميرية– أملاك مستردة) إلى جانب الانذارات والدعاوي بخصوص عقار التعامل. وذكر اتساع عرض الشارع بالحروف والأرقام [2]– وإذا كان التعامل يشتمل إلى جانب العقار المبني قطعة أرض فضاء وملحقه به أو مجعوله حديقة يبين بكشف التحديد (مساحة الأرض الفضاء ومساحة المباني).

ويلاحظ: في الوصف للعقار– عدم ذكر الوصف الداخلي له– كما هو الحال بالنسبة لشهادة المشتملات الصادرة من البلدية. وإنما

---

[1] طبقاً للمنشور الفني ١٩٥٦/١٢.

[2] عرض شارع يؤخذ من اللوحة المساحية الخاصة بالعقار (رقمها) ومقياس الرسم الخاص باللوحة الذي بموجبه بأحد النواحي الثلاثية (المسطرة الاسكيل) مقدار عرض الشارع بغير حاجة لقياسه على الطبيعة – وأهمية ذلك تظهر في تقدير الرسم النسبي للمشتري لرسوم الأرض الفضاء.

يقتصر فقط علة بيان الوصف العام الخارجي للعقار. ويقوم المراجع الهندسي التابع لمأمورية الشهر بعمل البحث الهندسي بطلب الشهر بتدوين التصرفات الواردة على عقار التعامل على ظهر كشف التحديد أو في ورقة مستقلة إذا كانت التصرفات عديدة لا تكفي معها المساحة الخلفية لورقة كشف التحديد وذلك من واقع استمارة التغيير للعقار والخرائط المساحية الموجودة لدى المكتب المساحي الهندسي لمأمورية الشهر ويقوم المكتب الهندسي بتطبيق سندات الملكية على عقار التعامل وهل ينطبق هندسياً من عدمه، وفي حالة التعامل على شقة مفرزة - يذكر رقمها والدور الواقع بها الشقة وعدد حجراتها.

ويلاحظ انه إذا أعطى صاحب الشان بيانات عن عقار التعامل تخالف الوارد بكشف التحديد (مخالفة جوهرية) يطالب صاحب الشان بتقديم طلب جديد برسوم جديد:.

ويلاحظ كذلك انه لا يتم استخراج كشف التحديد المساحي إلا بعد موافقة (إدارة المساحة) التابع لها المكتب المساحي الهندسي في حالتين:-

١- تطلب موافقة التنظيم في حالة كون التعامل جزء من مسطح أكبر، أو تضمن تجزئة لأكثر من قطعتين (أي تجزئة ٣ قطع فأكثر).

٢- في حالة قسمة شقق عقار.

ويلاحظ انه في حالة (فقد) استمارة تغيير يعمل (استمارة بدل فاقد) ويذكر التحديد عبارة (استمارة بدل فاقد) وفي هذه الحالة يقوم المكتب المساحي الهندسي أو المراجع الهندسي التابع لمأمورية الشهر بمطالبة أو يؤشر بمطالبة صاحب الشان، بتقديم (شهادة تصرفات عقارية) صادرة من مكتب الشهر العقاري المختص (من

تاريخ سند ملكية العقار حتى تاريخ تقديم طلب الشهر) [1].

---

[1] لحساب مسطح عقار أو شقة غير متساوي أضلاعها يتبع الآتي:
١- ضرب متوسط الضلعين المتوازيين × متوسط الضلعين الآخرين غير المتوازيين.
٢-

( ) + ( )
مسطح الضلع الأول= ——————————— =
= ———————————
———————————
٢

( ) + ( )
مسطح الضلع الثاني = ——————————— =
= ———————————
———————————
٢

الإجمالي = النتائج من الضلع الأول× الناتج من الضلع الثاني – المسطح بالأمتار المربعة ويلاحظ انه إذا كان شكل العقار يأخذ (شكل منشور) فيفرض ان بوسطة وتر، ويأخذ حكم المثلثان فيؤخذ طول كل ضلع فيه وحساب مسطحه وهو القاعدة × الارتفاع ويقسم على ٢ ويجمع ناتج المثلثان ليعطي المسطح الإجمالي (للمنشور) ولحساب العقار الذي يأخذ شكل (مربع؟) يضرب طول الضلع × نفسه.
٧- كيفية حساب مسطح بالمشاع بالقراريط والأسهم للمسطح الأكبر:
الحل: نفترض أمن المسطح الأكبر يعادل ٢٤ ط ثم يقوم بضرب المسطح الأصغر،٢٤٠٠ والناتج يقسم على المسطح الكبر، فإذا كان ناتج القسمة عبارة عن قراريط صحيحة بدون كسور كان الناتج هو حساب السطح الأصغر بالنسبة للمسطح الأكبر، فإذا كان الناتج مقروناً بكسور بضرب الكسر فقط× ٢٤ ويقسم على أرقامه بكل رقم صفر أمام الواحد (عشرة أو مائة أو ألف عشرة آلاف أو مائة ألف) ليعطي الناتج بالأسهم مثال سطح أصغر ٦٧٠,٩٨ م٢ والأكبر ٢٠٨٩٧١م٢.

٦٧٠,٩٨ م٢ × ٢٤ ط ——— ٧٠٦ ×٢٤ ط
الحل = ——————— = ٧,٧٠٦ ط والكسر
= ——————— = ١٧,٠٤ سهم
٢٠٨٩,٧١ ——— ١٠٠

الإجمالي = ١٧ سهم ٧ ط
٨- الفدان ٢٤ ط = ٤٢٠٠,٨٣٣ متر مربع وللقيراط = ٢٤ سهم = ١٧٥٠٠٣٥ متر مربع والسهم = ٧,٢٩٣ م٢
البوصة = ٢,٥٤ سنتيمتر – الفدان = ١/٣ قصبة.

وطبقاً للمنشور الفني ١٩٧٠/٢: يراعى عدم تسليم صورة رسمية من كشف التحديد إلا بعد حصول الطلب على (مقبول للشهر).

ثم أصدرت المصلحة الشهر المنشور الفني ١٩٩٦/١٠ (من باب التيسير على المواطنين) بجوار تسليم صورة رسمية من (كشف التحديد) في أي مرحلة من مراحل الطلب ولو (قبل) حصول الطلب على (مقبول للشهر).

وأصدرت المنشور الفني ١٩٩٨/٨: بأنه يراعى إعادة كشف التحديد الوارد من المكتب الهندسي التابع للمأمورية الشهر إذا لم يكن مدون به (اتساع عرض الشارع) بالنسبة للأراضي الفضاء والشقق المفرزة: التي يكون سند ملكيتها عقار مبني على المشاع: وذلك في مكان ظاهر بكشف التحديد ومكتوب (بالحروف والأرقام) ومعتمد من رئيس المكتب الهندسي. وعلى (مقدر الرسوم) مراعاة ذلك وعلى مأمور الشهر المأمورية ومأمور الشهر المراجع بقسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر مراعاة ذلك – والامتناع عن تقدير أو شهر المحرر إذا خلا من بيان عرض الشارع لتعلق بذلك (بأموال الخزانة العامة).

وعلى المراجع الهندسي: للتأكد من صحة اتساع عرض الشارع من الخرائط والمراجع المساحية والتوقيع (قبل) حصول الطلب على مقبول للشهر.

وطبقاً للمنشور الفني ١٩٦٩/١١:

يجب اعتماد رئيس المكتب المساحي لأي إضافة واردة على جميع صور كشف التحديد مع ختمها (بخاتم نظر المستطيل الخاص بالمساحة).

وطبقا للمنشور الفني ١٩٦١/٣:

إذا تبين عند تحديد العقار وجود زيادة في المسطح عن الوارد بطلب الشهر (في حدود المسموح وهو ٣%) بشرط عدم حدوث تغيير في ذاتية العقار أو، وجود تعد، **يعمل التماس بقبول التعامل كوارد كشف التحديد المساحي**، أما إذا كان المسطح الوارد بالطلب أقل من الطبيعة الثابت بكشف التحديد المأخوذ من استمارة التغيير فيلزم تقديم طلب جديد برسم جديد.

أهمية البحث الهندسي لمأمور الشهر للملكية بمأمورية الشهر:

لبيان التصرفات الواردة على عقار التعامل، وهل استنفذت الملكية من عدمه، وهل هناك طلبات قائمة من عدمه؟ لان معظم الطلبات القائمة تشكل (تعارض) باستثناء (الحجز الإداري) لانه (دين ممتاز)، وإذا كان التعامل (حصة بالمشاع؟) وسبقته تعليات حصص أخرى على نفس العقار ولكن مجموعها (في حدود ٢٤ ط) لا مشكلة ما دامت الملكية تسمح، ولا تقوم حالة التعارض إذن.

وقد أذاعت مصلحة الشهر العقاري المنشور الفني ٢٠٠٣/١٠:-

بوجوب عدم المطالبة بتحرير كشف تحديد مساحي جديد للطلب حال امتداده اكتفاء بكشف التحديد السابق تحريره في الطلب السابق قبل سقوطه والممتد بالطلب الحالي وأن ذلك من باب التيسير على المواطنين في إجراءات الشهر، ثم عادت وأكدت على ذلك في المنشور الفني ٢٠٠٨/٥ (وأن ذلك يسري كذلك على نظام السجل العيني) وأن شرط قبول الامتداد هو اتفاق الطلب السابق وطلب الامتداد في كافة بياناتها والعقار موضوع التعامل بهما، وان ذلك يسري على (طلبات التجديد) التي تقدم عن الطلبات التي سقطت لعدم السير في إجراءاتها بمضي (سنة) على تاريخ قيد الطلب بدفتر أسبقية الطلبات مادامت لم تنقضي المدة القانونية لدشت ملف الطلب.

العرض على التنظيم

(المنشوران الفنيان ١٩٧١/٢، ١٩٧٥/٣)

١١١ـ أحواله التي يكفي فيها موافقة التنظيم بالبلدية:

١- إذا كان التقسيم لغير أغراض البناء والتعمير.

٢- إذا كان التقسيم واقعاً على شوارع قائمة أو مستطرقة.

٣- إذا كان التقسيم لا يتطلب انشاء شوارع مستجدة.

٤- التصرف في جزء محدد مفرز، وليس حصة شائعة في كامل المسطح الوارد بسند الملكية (المنشورين الفنيين ٢/١٩٧١، ١٩٧٥/٥٣).

١١٢ـ إجراءات العرض على التنظيم وجهة التخطيط العمراني (م ٣٢١ ت.ش ٢٠٠١):

- يقدم الطالب لمأمورية الشهر خريطتان مساحيتان معتمدتان من مهندس نقابي ومصدق على توقيعه من نقابة المهندسين ومستوفيان الدمغة الهندسية ومبين على الخريطتان وحدد عليهما (موقع العقار) بأي لون عدا الأحمر والأصفر- وموضع التجزئة لأكثر من قطعتان في المسطح الوارد بسند الملكية طبقاً نص م ١١ ق ٣/٨٢ بالتخطيط العمراني. ويقوم المراجع الهندسي بالمأمورية بإعداد خطاب موجه إلى البلدية التابع له العقار وإرسال الخريطتان وسند الملكية وصورة من كشف التحديد. وتقوم البلدية ببحث الموضوع والمعاينة على الطبيعة، فإذا تبين أن التجزئة أكثر من قطعتان أرسلت (نسخة من الخريطة وصورة ومعها سند الملكية

المشهر) إلى قطاع التخطيط العمراني الذي يقوم هو الأخر بعمل معاينة على الطبيعة وقياس عرض الشارع، فإذا ثبت انه غير مخالف لتعليمات ق ١٩٨٢/٣ الخاص بالتخطيط العمراني، أرسل أصل الخريطة وخطاب بالموافقة وأنه **لا مانع من السير** في إجراءات التسجيل إلى البلدية المختصة، التي تقوم بدورها بإرسال **الموافقة** إلى مأمورية الشهر العقاري التي قامت بمخاطبتها.

ويلاحظ: انه إذا كان التعامل انشاء حق ارتفاق فان مأمورية الشهر العقاري تطلب موافقة الأفنية المشتركة بالتنظيم، خريطتان والعقد المسجل سند الملكية، ويقوم مهندس التنظيم بالمعاينة على الطبيعة والموافقة إذا كانت طبقاً للقانون.

١١٣ـ متى لا يلزم العض على التنظيم؟

١- إذا كان التعامل حصة شائعة في كامل مسطح سند الملكية وليس محدد مفرز.

٢- إذا كان التعامل في كامل سند الملكية (عقار كامل).

٣- إذا لم يتضمن التعامل بالطلب انشاء حق ارتفاق.

٤- إذا كان التعامل أملاك أميرية.

٥- إذا كان التعامل (ضوائع تنظيم) مباعة للمحافظة أو زوائد تنظيم مباعة منه.

٦- إذا لم يكن هناك جزءاً من مسطح أكبر، أو جزءاً من المسطح الوارد بسند الملكية، أو لم يكن هناك تجزئة لأكثر من

قطعتان، أو لم يكن هناك مبينان مقامان على قطعة الأرض الواردة بسند الملكية.

ملحوظة:

١- عند إخطار جهة التنظيم البلدية لمأمورية الشهر بالموافقة على السير في إجراءات التسجيل في حالة العرض عليه يحول الطلب للمكتب المساحي الهندسي لبيان ما إذا كان موافقة التنظيم تتفق ووارد كشف التحديد المساحي من عدمه.

٢- لا تقوم البلدية بتطبيق خضوع العقار من عدمه لقانون التخطيط العمراني٣/١٩٨٢إلا بعد سداد (رسم تجزئه قدره (ألف جنيه).

يراجع تقسيم الأراضي الفضاء المعدة للبناء، ومتى يتم خضوعها لقانون التقاسيم والتخطيط العمراني ق ١٩٨٢/٣ (انظر بند ١٧٨ وما بعده من هذا الكتاب).

ثالثاً: الشهادات العقارية:

(وقسم الشهادات العقارية بمكتب الشهر)

الجهة المختصة: يتم استخراجها من (قسم الشهادات العقارية بمكتب الشهر المختص).

أهميتها: لازمة لمعرفة التصرفات الواردة على العقار بالنسبة (للسجل العيني).

وبالنسبة للسجل الشخصي: (أ) تطلب ضد/ الصادر لصالحه التصرف في سند الملكية المسجل (ب) عن العقار (رقم التنظيم والناحية والقسم، أو اسم الحوض ورقمه ورقم القطعة والناحية والقسم بالنسبة للأطيان الزراعية. (ج) والمدة: (من تاريخ سند

الملكية العقار حتى تاريخ تحرير طلب استخراج شهادة التصرفات) ويذكر موضوع العقد المسجل رقم كذا) ويقدم الطلب باسم السيد الأستاذ/ وكيل الوزارة أمين مكتب الشهر المختص بصفته.

١١٤ـ أهميتها وهي تفيد في معرفة الآتي:

١- معرفة ما إذا كان المتصرف في طلب الشهر المقدم لمأمورية الشهر المختصة مالكاً للعقار موضوع التعامل من عدمه، أو ما إذا كان المالك أو المورث في حالة اقتران موضوع طلب الشهر المقرون بتصرف (كإشهار أرث وبيع) قد تصرف في العقار أو في حصص منه من عدمه.

٢- التأكد من خلو العقار من الحقوق العينية التبعية وانه غير مثقل بها ومثالها (الرهن، والحكر الاختصاص، الامتياز) وتكون الشهادات <u>إيجابية</u> إذا تضمنت تصرفات عقارية، وسلبية إذا خلت من تلك التصرفات.

١١٥ـ متى يطالب بها من المأمورية المختصة أو مكتب الشهر؟

١- في حالة إشهار حق الإرث المصحوب بتصرف في حصة شائعة أو محدد مفرز من تاريخ وفاة المورث حتى تاريخ تقديم طلب الشهر لمعرفة حصول تصرف من المورث أو ورثته من بعده في حصص العقار التي يمتلكونها من عدمه.

٢- العقود المسجلة سند الملكية قبل العمل بقانون الشهر العقاري (أي قبل ١٩٤٧/١/١) وذلك (لعدم وجود استمارة تغيير) قبل العمل بقانون الشهر، كذلك عند إجراء التعامل على عقار لم يسبق فتح استمارة له.

٣- إذا كان التعامل جزء من مسطح أكبر.

٤- في حالة (فقد استمارة التغيير) بالمكتب المساحي الهندسي وعمل بدل فاقد لها يطالب بشهادة تصرفات عقارية من تاريخ سند الملكية حتى تاريخ تقديم الطلب.

٥- عند تنفيذ سند الملكية لنقل التمويل باسم الصادر لصالحه التصرف به وتدوينه بسجلات البلدية خاصة إذا مر على تاريخ تسجيل سند الملكية أكثر من ١٥ سنة، أو كان سند الملكية مسجل بالشهر العقاري قبل إجراء الحصر العام الذي يتم كل ١٠ سنوات بالبلدية.

٦- إذا أريد الاستغناء عن عمل (محضر تحقيق بالطبيعة) للتصرفات السابقة على عام ١٩٢٤ بالنسبة للعقود ثابتة التاريخ فيطالب (بشهادة تصرفات عقارية) ضد المورث من تاريخ وفاته حتى تاريخ التصرف (طبقاً مادة ٨٦٣ ب تعليمات شهر ٢٠٠١).

٧- عقود القرض المصحوبة برهن تأميني والمقدمة من البنوك – للتحقق من ان العقار غير مثقل بحقوق عينية تبعية، وان المفترض أن المدين لا يزال مالكاً للعقار خاصة في حالة تجديد القيد الذي سقط أثناء السير في إجراءات التجديد وما يستتبع من تقديم طلب جديد بإجراء القيد الجديد تكون مرتبته من وقت قيده (م ١٩٣ تعليمات شهر ٢٠٠١).

٨- الشهادات العقارية ضرورية ومطلوبة ضمن المستندات التنفيذ الجبري العقاري لأخبار ذوي الشان الذي تظهر حقوقهم فيها بإيداع شروط البيع ومن بينهم البيع عند تقديم تلك القائمة لقلم كتاب محكمة التنفيذ وترفق مع القائمة (طبقاً ٤٦١ مرافعات).

٩- عند عدم تعليه الطلبات المقدمة لمأمورية الشهر المختصة

لشهر العقار على الخرائط المساحية الموجودة بالمكتب المساحي الموجودة بالمكتب المساحي الهندسي (التابع) لمأمورية الشهر، وأرقام شهرها بدفتر شهر المحررات الرسمية والعرفية الموجودة بقسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر في حالة (شهرها).

ويلاحظ: ان (فهارس) الشهادات العقارية السابقة على عام ١٩٤٧ والصادرة من المحاكم المختلطة جميعها (بالفرنسية) حتى لو كان العقد المسجل (بالعربية)، وكذلك العقود العرفية الثابتة التاريخ بالمحاكم المختلطة مقيده بسجل إثبات التاريخ (بالفرنسية) كذلك.

ويجب تضمين (الشهادات العقارية) الحقوق والتصرفات المترتبة على (التأشيرات الهامشية) المدونة بهامش المحررات المسجلة (فني ١٩٤٧/٤٠٩٣) كما يجب تضمين (الشهادات العقارية) في حالة تقديم عليها في طلبات (نزع الملكية والبيع الجبري) (المحل المختار) (المذكور بالمحررات المشهرة الصادرة من الأشخاص المطلوب الكشف عنهم (فني ١٩٤٨/٤).

ويلاحظ: انه إذا كانت الأرض (زراعية) يجب ذكر رقم الحوض واسمه ورقم القطعة طبقاً للمنشور الفني ١٩٤٧/٣٢٢١ والمعدل بالمنشور الفني ١٩٤٩/١٧ بند ثان.

كما يجب ان يذكر بالشهادة تاريخ تقديم الطلب الخاص بها وتاريخ تسليمها لصاحب الشان – وإيضاح الرسوم المحصلة عليها (فني ١٩٤٩/٦/ بند ٢).

ويجب النص في كل شهادة عقارية بان الأبحاث العقارية قد تمت بناء على وصف العقارات وقت شهر التصرف (فني ١٩٦٠/٥/ بند ٢).

ويلاحظ: عدم جواز تعطيل الشهادات العقارية (العادة) أو الامتناع عن تسليمها إلا بعد مرور (١٥ يوم) على تقديمها، بل ويجب تسليمها بمجرد انجازها، طالما أنه لا توجد شهادات عقارية مستعجلة متأخرة بالمكتب (كتاب دوري ١٩٥٨/٧).

منشور فني ١٩٩٦/٤٣: (طريقة بحث وتحرير الشهادات العقارية وتحديد المسئولية بشانها:

يكون (للباحث لأول استمارة (خلاف) استمارة (المراجع) ويثبت بكل منها تسلسل وأرقام القيود والتسجيلات عن سنوات البحث وموقع على كل منها من الباحث والمراجع باسمه (ثلاثيا) وتكمل الاستمارتان بعضهما إمام (محرر الشهادة)، ويوقع الأخير باسمه ثلاثياً عليهما بعد فحص الأرقام المدونة بهما.

وتحرر الشهادة سواء كانت إيجابية أو سلبية من أصل وصورة كربونية وتوقيع الشهادة من (مراجعين آخرين) وتعتمد من الأمين المساعد المختص أو أمين المكتب ومسئولية الأخير (كاملة) عن البيانات المدونة بها، وتودع الصورة الكربونية ملف الشهادة مع الطلب واستمارتي البحث للرجوع إليهم عند الاقتضاء بخصوص البيانات الواردة بها والموقعين عليها ويدون بخانة.

ملاحظات: دفتر الشهادات نوع الشهادة (سلبية أو إيجابية) فإذا كانت (إيجابية) يذكر عدد (العقود المسجلة) المدرجة بها (بالأرقام والحروف).

ويلاحظ: ان التصرفات التي يبرمها الأشخاص (بعقود ابتدائية عرفية دون (تسجيلها) بالشهر العقاري. (لا تظهر بالشهادة العقارية). وهذا عيب ظاهر بالسجل الشخصي والسبب ارتفاع

الرسوم النسبية المفروضة على (المتصرف إليه المشتري) الأمر الذي يجعله يحجم عن التسجيل بالشهر العقاري.

ويلجأ إلى رفع دعوى صحة توقيع التي تعد بمثابة (إثبات تاريخ).

فيبقي العقار الذي (لم يسجل) (على مالك المتصرف؟) (سواء كان بائع أو واهب) لذا يناشد المؤلف المشرع ومجلس الشعب المصري ورئيس مجلس الوزراء: رجاء سرعة (خفض الرسوم النسبية المقررة على المتصرف إليه (مشتري أو موهوب له) وجعلها رمزية طبقاً لنص م ٣٤ من دستور جمهورية مصر الدائم سنة ١٩٧١ (الملكية الخاصة مصونة؟) لتشجيع جميع المواطنين أصحاب الأملاك على (تسجيل عقاراتهم) وجعلها ٠,٥% لغير القادرين، و ١,٥% للبنوك وشركات المقاولات والاستثمار.

١١٦ـ أحكام النقض في الشهادات العقارية:

- الشهادات العقارية تلك التي يحررها مكتب الشهر العقاري طبقاً للبيانات في الفهرس المعد لذلك وهي أما ان تكون (إيجابية) تشمل. ما ثبت به من تسجيلات وقيود)،. وأما ان تكون (سلبية) (إذا خلت من التسجيلات والقيود) (طعن ٣٥/٧٤ ق جلسة ١٩٧٢/٢/٧).

١١٧ـ طلب شهادة عقارية:

السيد وكيل الوزارة أمين مكتب الشهر العقاري بالإسكندرية:

بعد التحية...

مقدمه لسيادتكم........................... ومقيم............

برجاء التكرم بإعطائي شهادة عقارية:

ضد/..

عن المدة من............................... **إلى**............

عن العقار............ تنظيم شارع........... ناحية........
قسم....................... المحافظة........................

(أو حوض.......... قطعة.............. ناحية............
قسم............... محافظة........................

في حالة كونه (أرضاً زراعية)

موضوع العقد المسجل رقم................................

ومستعد لسداد الرسم المقرر.

مقدمه لسيادتكم

وتفضلوا بقبول فائق الاحترام،،،

تحريراً في   /   /   ٢٠٠

إمضاء

١١٨ـ ١٢) على العضو الفني سرعة نهو طلبات بعض أوراق الإجراءات

(**مثل**: الحجز العقاري، وأوراق التنفيذ العقاري، وإنذارات الشفعة، وإعلان الرغبة في الشفعة، ودعوى الشفعة، وقائمة تجديد الرهن، نظراً لارتباطها بمواعيد سقوط بالتقادم، إذا لم تراع سقط الحق فيها (م ٢٩ ت.ش ٢٠٠١، وسابقاً المنشور الفني ١٠٩٢/١٩٤٨).

١١٩ـ ١٣) على العضو الفني بحث ومراجعة (شهادة التمويل):

الصادرة من البلدية أو الكشف الرسمي الصادر من سجلات مأمورية الضرائب العقارية (المكلفة) والتي تطلبها م ٤٩ ق ١١٤/١٩٤٦ بتنظيم الشهر ويبحث فيها الأمور التالية:

أ- ان العقار أو الشقة موضوع التعامل ممولة باسم/ المتصرف الحالي وانه يتصرف في حدود حصته.

ب- مطابقة الوصف الوارد بشهادة التمويل، للوصف الوارد بكشف التحديد المساحي.

ج- ورود رقم العقار في السنة التي فيها تسجيل سند ملكية المتصرف الحالي للتأكد من ان الرقم الوارد بسند الملكية هو نفسه الرقم الوارد بشهادة التمويل أو المكلفة (للربط) والتأكد من انطباقه على عقار التعامل.

د- في حالة التعامل على إشهار حق إرث، يطالب صاحب الشان ببيان الوصف في سنة وفاة المورث للتحقق من عدم حدوث تغيير في شكل الميراث، تلك التي يحصل عنا (ضريبة تصرفات عقارية) في حالة حدوث هذا التغيير.

هـ- إذا كان العقار حديث البناء بعد ٢/٦/١٩٩٢ (وبأن ذلك من تاريخ إتمام العقار بالشهادة) يطالب صاحب الشان بتقديم

(صورة من رخصة المباني) أو شهادة من جهة التنظيم بالبلدية تبين ان الأدوار المقامة في حدود الترخيص المسموح به من حيث عدد الأدوار.

و- أن يبين بشهادة التمويل أو المشتملات أو المكلفة (صافي القيمة الإيجارية السنوية للعقار أو الشقة موضوع التعامل) وأهمية ذلك: تظهر في انه يتم على أساسها (تقدير الرسم النسبي الخاص برسوم التسجيل) والذي يقوم بسداده الصادر لصالحه التصرف المراد شهره.

ويلاحظ: بالنسبة لشهادة التمويل: انه يجب أن تعطى حصص جميع الشركاء بالعقار (٢٤ ط)، فإذا زادت أو نقصت، يلزم عمل التماس بتصحيح بند التمويل بسند الملكية. **ويلاحظ**: ان بحث التمويل أو التكليف كان في البداية على عاتق المكتب المساحي طبقاً م ٨ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر، واعتبار من ١٩٤٨/١١/١٥ اسند بحث التكليف من اختصاص المكتب المساحي الهندسي [١] ويلزم في التمويل أن يرد باسم (المتصرف)، فإذا لم ينفذ سند الملكية بسجلات البلدية أو الضرائب العقارية يطالب صاحب الشان (بتنفيذه) وذكر وصف العقار في سنة تقديم طلب الشهر، وان تكون الحصص في حدود ٢٤ ط (عقار كامل) مع ربط العقار برقمه الوارد بسند الملكية (للمطابقة) مع ذكر صافي القيمة الايجارية السنوية به للعقار أو الشقة موضوع التعامل حتى يمكن تقدير الرسم النسبي المقرر على الصادر لصالحه المحرر.

---

[١] انظر الموسوعة القانونية في الشهر العقاري لمحمد عبد الكريم وآخرون المجلد الأول ص ١٤٧ فقرة ٧ طبعة ١٩٥٥ مكتبة الانجلو بمدينة القاهرة بشارع عماد الدين.

مع ملاحظة/ أن رقم الشياخة الخاص بالعقار يتغير كل (عشر سنوات) وهو خاص بالمباني وأداء العوايد عنها، والخطأ في هذا الرقم يستوجب عمل تصحيح (خطأ مادي) في التمويل الوارد بسند الملكية ويراجع تصحيح الخطأ المادي بند ١٤١ من هذا الكتاب.[١] الخاص بالبلدية والتنظيم ,والمساحة والخرائط يستوجب عمل تصحيح (خطأ موضوعي) في سند الملكية: يستحق عن الأخير رسم نسبي كامل ويجب أن يرفق بطلب الشهر: كشف رسمي قيد مكلفه الضرائب العقارية أو شهادة تمويل أو مشتملات من الحي أو البلدية، هذه الشهادة (قرينة بسيطة) على الملكية والحيازة طبقاً م ٤٩ ق ١٩٤٦/١٤ بتنظيم الشهر وقد اكتفى الكتاب الدوري ١٩٩٥/٨٩ ش.ع: بتقديم كشف رسمي من دفاتر الجرد في حالة عدم وجود دفاتر مكلفات لعدم إعدادها بعد، وذلك في حالة التعامل على عقارات مبينة أو شقق. وذلك متى كان مالك الأرض هو نفسه (المتصرف) الوارد اسمه بدفتر الجرد، وبالنسبة للأطيان الزراعية يلزم تقيد كشف من واقع دفتر التكليف وانتهت مصلحة الشهر العقاري في منشورها الفني ١٩٩٨/١٣:

إلى أنه (تقبل) (شهادة التمويل) والإقرار بمن أقام المبان، وأن تتضمن عدم خضوع (الهدم) للضريبة عن العقارات المبنية المقررة بالقانون ١٩٥٤/٥٦- وتعتمد من رئيس الوحدة المحلية وخاتم شعار الدولة، ولا تقبل الشهادة التي تتضمن عبارة دون مسئولية الوحدة المحلية ويرفق أصل الشهادة الذي يعد دليلاً على إقامته بالقرى ويطبق المنشور الفني ١٩٩٥/٩: في حالة المباني على أرض مملوكة للغير وحالة التعامل على الأرض دون المباني المقامة عليها.

---

(١) انظر المسجل ٢٠٠١/٧٠٨ إسكندرية.

مأمورية الضرائب العقارية واختصاصها

١- استخراج المكلفات.

٢- تنفيذ العقد المسجل سند الملكية ونقل الملكية بمقتضاه.

١- يقدم طلب استخراج مكلفة من الضرائب العقارية باسم/ مدير عام الضرائب العقارية هذا نصها:

السيد الأستاذ/ مدير عام الضرائب العقارية بـــ............

بعد التحية......

مقدمه لسيادتكم.. .... ومقيم... ....

برجاء التكرم من سيادتكم باستخراج كشف رسمي من واقع دفتر المكلفات باسم/.................. عن عقار............. حوض....... .... .. قطعة............... ناحية............ قسم............. محافظة...........

عن المدة من.................... إلى.................... مع بيان (الضريبة السنوية) وذلك لتقديمها (للشهر العقاري........) ومستعد لسداد الرسم المقرر.

وتفضلوا بقبول فائق الاحترام،،،،

تحريراً في / / ٢٠٠

مقدمه لسيادتكم

٢- تنفيذ سند الملكية لنقل التكليف/ المتصرف إليه بموجب طلب إلى السيد الأستاذ/ مدير عام مأمورية الضرائب العقارية.....

بعد التحية.......

مقدمه لسيادتكم.......................... ومقيم.......................

برجاء تنفيذ المسجل رقم............. لسنة...........(   )

ونقل التكليف باسم الصادر لصالحه المحرر السيد/................

وترفق بالطلب (صورة رسمية من العقد المسجل) لا ترد وتحفظ بملف الطلب.

البلدية والأحياء

١٢٠ـ اختصاصاتها المرتبطة بالتسجيلات العقارية:

١- استخراج شهادات التمويل والمشتملات [١].

٢- (نقل التمويل) باسم الصادر لصالحه [٢]،[٣] التصرف

---

[١] يكون طالب الحصول على شهادة تمويل لتقديمها للشهر العقاري كالآتي:
السيد الأستاذ/ مدير عام إيرادات حي.......... تحية طيبة وبعد.................
برجاء التكرم باستخراج شهادة تمويل أو مشتملات عن العقار (أو الشقة رقم.......... بالدور.......باسم....... رقم......... شياخة..........
شارع.......... الكائن.......... مبينة بها الآتي التمويل الحالي والوصف الحالي للعقار وصافي القيمة الإيجارية للعقار والضريبة السنوية ورقم العقار (الوارد بسند الملكية) وذلك لتقديمها للشهر العقاري.

[٢] و [٣] ويلاحظ أنه عند نقل التمويل أو طلب شهادة تمويل أو مشتملات بالبلدية يوجد رقم شياخة (رقم الملك) بالسجلات) وهذا الرقم يتغير كل (عشر سنوات) ويختلف عن رقم التنظيم الموجود بخرائط المساحة والمكتب الهندسي والتنظيم، في أنه خاص بإيرادات (العوايد) أما رقم التنظيم فغالباً ثابت لا يتغير.

[٤] يكون طلب نقل التمويل الآتي:
السيد الأستاذ/ مدير عام أيردات حي
بعد التحية
مقدمه لسيادتكم.................. ومقيم.............................
إرجاء نقل تمويل العقار (يذكر رقم الشياخة بسجل البلدية الحالي)
شياخة.................. باسم الصادر لصالحه العقد المسجل
رقم...........(...........)............. وهو السيد /.....................
ومرفق صورة رسمية (أو ضوئية من ذلك العقد وإذا كان الصادر لصالحه العقد عدة شركاء على الشيوع يذكر أسماء كل منهم وحصته مشاعاً في العقار.
وتفضلوا بقبول فائق الاحترام مقدمه لسيادتكم

(٥) نرى عدم لزوم تطلب هذه الشهادة التي يتطلب استخراجها وقتاً طويلاً، وأن عمل البلدية قاصر فقط على تنفيذ العقد المسجل كما هو، أما بحث الملكية وما إذا كان قد ابرمت تصرفات على العقار من عدمه فان ذلك الاختصاص قاصر فقط عن مصلحة الشهر العقاري وهي تقوم بهذا العمل في أول فتح استمارة تغيير لأول مرة العقار، وتبحث الملكية عل وضوء (شهادات التصرفات واستمارة التغيير والخرائط المساحية) المعلى بها العقود المسجلة قبل انشاء الشهر العقاري بمعرفة المكتب المساحي الهندسي.

(بالعقد المسجل سند الملكية وتنفيذه) ويكون ذلك بموجب طلب لمدير عام إيرادات الحي المختص مرفق معه صورة رسمية من سند الملكية) أو صورة ضوئية بعد مطابقتها على الأصل بواسطة معاون البلدية) مع ملاحظة انه إذا كان قد مر على سند الملكية أكثر من (١٥ عام) يطلب (شهادة سلبية) من مكتب الشهر العقاري (قلم الشهادات العقارية) ضد الصادر لصالحه التصرف بالمحرر المشهر (سند الملكية). وقد أصبح قسم الإيرادات الآن تابع لمصلحة الضرائب العقارية التابعة لوزارة المالية.

مع ملاحظة: أنه إذا كان سند الملكية المراد تنفيذه أرض ومبانى لا يطلب شيء أخر إذا كان سند الملكية أرض، وكان وصف العقار في العام الحالي منزل أو عمارة مكونة من عدة أدوار، فيطلب صورة من ترخيص مبان بعد مطابقتها على الأصل+ إيصال مياه + إيصال كهرباء.

١- إعطاء خط التنظيم المار أمام العقار إذا كان العقار مبني حديث وعمل له ارتداد (ضوابط تنظيم داخله في سعة الشارع) أو في حالة الأرض الفضاء المعدة للبناء، ويكون بطلب مرفق معه لوحتان مساحيتان معتمدتان من مهندس نقابي ومصدق على توقيعه من نقابة المهندسين + صورة رسمية من العقد المسجل سند الملكية.

٢- طلب فرز عوايد الشقة بعد تسجيلها ونقل تمويلها لسداد العوايد الخاصة بها.

٣- إصدار رخص المباني لمن يريد البناء: يكون بطلب يقدم لجهة التنظيم (الإدارة الهندسية بالبلدية) مرفق معه لوحتان مساحيتان معتمدتان من مهندس نقابي ومصدق على توقيعه من نقابة المهندسين والرسومات الهندسية معتمدة من مهندس نقابي ومصدق على توقيعه من نقابة المهندسين + صورة رسمية من العقد المسجل سند الملكية.

شهادة التمويل

أو

المشتملات الصادرة من البلدية

١٢١ـ أهميتها:

١- إذا كان التعامل إشهار حق إرث يطالب بالوصف في سنة وفاة المورث، إلى جانب الوصف الحالي لمعرفة (هل يوجد تغيير في شكل الميراث يحصل عنه ضريبة تصرفات عقارية ٢,٥% على المتصرف.

٢- تصدر لبيان الممول باسمه (المباني) ووصفها الحالي من حيث عدد الأدوار- وبيان الوصف سنة تسجيل سند الملكية لمعرفة المستجدات، ولمطابقة الوصف الوارد بها بالوصف انوارد بكشف التحديد المساحي، ومعرفة المستجدات التالية لتاريخ ١٩٩٢/٦/٢ وهو تاريخ العمل بقانون توجيه وتنظيم أعمال البناء رقم ١٩٧٦/١٠٦ بعد تعديله بقانون ١٩٩٥/٢٥ وبيان رقم العقار (الملك أو الشياخة) في حال مرور أكثر من عشر سنوات على تسجيل سند الملكية (للربط).

ويلاحظ أن: هذه الشهادة لا تطلب في أحوال التعامل على أرض فضاء، أو التعامل على الأرض دون المباني المقامة عليها، غير ان في هذه الحالة الأخير تطلب شهادة بالتمويل أو التكليف.

مدتها: هي (سنة) ينتهي بعدها (مفعولها)، مع ملاحظة أنه إذا كانت الشهادة قد قدمت مع الطلب، فيستمر العمل بها مادام أن

الطلب لم يسقط حتى ولو انتهت مدة السنة المقررة لسقوط الشهادة. ويلاحظ أن شهادة المشتملات أو التمويل يمكن الاستفادة بها في حالة امتداد الطلب ويعفى مقدم طلب الشهر من تقديم شهادة جديدة.

١٢٢ـ كيفية استخراج شهادة التمويل أو المشتملات:

بموجب طلب إلى البلدية المختصة قسم الإيرادات.

السيد الأستاذ/ مدير عام إيرادات حي....................

بعد التحية

مقدمه لسيادتكم.......................... ومقيم.............

برجاء استخراج شهادة تمويل عن العقار (رم الشياخة واسمها) ناحية مبين بها الوصف الحالي والتمويل الحالي ورقم الملك سنة الملكية للربط ومستعد لسداد الرسم المقرر.

وتفضلوا بقبول فائق الاحترام

مقدمه لسيادتكم

إمضاء

نقل التمويل بالبلدية إذا كان سند الملكية غير منفذ بالبلدية بالسجلات بموجب طلب يقدم باسم/ مدير عام إيرادات حي........... مقدم......... ويطلب تنفيذ العقد المسجل باسم الصادر لصالحه التصرف ويرفق معه صورة رسمية من السند المسجل سند الملكية، وشهادة سلبية إذا مر على سند الملكية أكثر من سنة، وإذا كان سند الملكية أرض فضاء واستجدت مبان عليها يطالب (برخصة مبان).

١٢٣ـ فرز عوايد الشقة:

بعد تسجيل الشقة المفرزة، ينفذ سند الملكية الخاص بها الذي تم تسجيله بموجب طلب يقدم باسم/ مدير عام إيرادات حي......... ويرفق معه صورة رسمية من سند الملكية سالف الذكر لينقل التمويل باسم/ الصادر صالحه تلك الشقة، وبعد نقل التمويل، يقدم على طلب فرز عوايد الشقة ويرفق معه صورة رسمية من العقد المسجل سند ملكية هذه الشقة، وفائدته انه يستقل وحده بدفع العوايد عن شقته فقط وليس عن كل العمارة أو شققها تجنيباً للمشاكل وخلافه.

١٢٤ـ ١٤ـ على مأمور الشهر بحث الملكية : (م ٢٢ ق ١٩٤٦/١١٤):

تبحث الملكية في ثلاثة أحوال (طبقا م ٢٢ ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر):

١- حكم صحة التعاقد.

٢- العقود الرضائية (بيع – بدل – هبه).

٣- الاشهادات (العقود الرسمية – الوصية – الوقف).

ولا تبحث الملكية في أحوال:

(١- الانذار ٢- الدعوى ٣- تنبيه نزع الملكية)

ونرى حكم مرسى المزاد (ضرورة النص في تنبيهات الملكية على ذكر القطعة والعقد المسجل الخاص بالعقار الذي نزعت ملكيته).

ويراعى عند بحث الملكية: البدء (بالمسجل الأقدم) ثم (الأحداث فالأحدث بحسب تسلسل السنوات)، فان اشتركوا في نفس الشهر، تكون العبرة (باليوم الأسبق)، فإن اشتركوا في نفس اليوم

كانت العبرة (بالمسجل الأسبق رقماً) وإذا كان سند الملكية (حديث) أحاله للمراجع الهندسي لتطبيقه، فإذا كان (قديم) الحالة إلى المكتب المساحي لتطبيقه وهل ينطق على الوارد بأصل الطلب؟

وإذا كان طلب التعامل إشهار حق إرث: فإذا كان الوارث فرد واحد فقط فلا توجد مشكلة فلا يحتاج الأمر توزيع انصبه لان الوارث سيأخذ التركة كلها، أما إذا تعدد المورثين: يعمل لذلك (شجرة) تبدأ بأسبقية الوفاة ثم الذي يليه في سنة الوفاة (وحصته وورثته) على ضوء مستند إعلام الوراثة الصادر من محكمة الأحوال وفي حالة وجود ورثة عاصراً عدد المورثين توفوا أثناء حياتهم منهم من ورث ومن من حجب وحرم لوجود من الوارث الأقرب، فلمعرفة نصيب من ورث من أكثر من مورث تجمع انصبته من كل منهم ليعطي إجمالي ملكيته في عقار التعامل، وعند تصرفه إلى الغير يذكر ببند الملكية: آلت الملكية للمتصرف عن حصة قدرها كذا كالآتي: بعضه وقدره ط مشاعاً بطريق الميراث عن المرحوم/............ الجاري شهر حق أرثه وملكيته ببند كذا، وتمامه حصة وقدرها............. ط مشاعاً بطريق الميراث عن المرحوم/..................... الجاري شهر حق أرثه وملكيته بالبند............... وكان المرحوم.......... يمتلك حال حياته كامل العقار والذي آل إليه بطريق الشراء من.......... بموجب المسجل...........

ويجب في المتصرف ان يكون (مالك) بموجب عقد مسجل أو حكم نهائي مشهر (طبقاً م ٢٣ ق ١١٤/١٩٤٦) وم ١٢٤ ت.ش ٢٠٠١، وم ٢٤ مدني، ٩٢٣ مدني ويراجع (الطعن ٣٢/٥٧ ق جلسة ١٩٦٦/١١/١) والطعن .(٥٦/٣٥٥١/٣٥٦٢ ق جلسة

٢١/٣/١٩٩١) (نقل الملكية بالتسجيل شرطه ان يكون البائع مالكاً للعقار) ويلاحظ ان المتصرف الحالي طبقاً لسند ملكيته هو قد يكون مشتر أو موهوب أو مستبدل أو وارث عن الصادر لصالحه المحرر.

ويتم التحقق من وفاة هذا الأخير حال تعامل موضوعه (إشهار حق أرث وبيع) من خلال مستند (إعلام وارثه).

بشرط إشهار حق أرث المورث بسند الملكية الذي تلقى عنه التركة، فان كان سند الملكية مثبت به إشهار حق أرثه فلا حاجة إلى اتخاذ ذلك الإجراء الذي تطلبته م ١٣ ق ١١٤/١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقاري.

٧) – بالنسبة للأرض الفضاء، والتعامل على الشقة لأول مرة، يحال الطلب إلى المكتب المساحي، والمراجع الهندسي، لبيان اتساع عرض الشاعر بالحروف والأرقام) طبقاً (للمنشور الفني ٨/١٩٩٨).

١٢٥ـ ما لا يبحث فيه ملكية أو تمويل:

١- الانذار – والدعوى – والمحاضر- والأوامر- (باستثناء) (أمر الاختصاص) فتبحث فيه الملكية، أما (التنبيهات) (والتي هي بمثابة انذار) فلا يبحث فيها ملكية (م ٢٧٥ ت.ش ٢٠٠١).

٢- زوائد التنظيم.

٣- الشهر بطريق (الإيداع) في السجل الشخصي، ولا يوجد هذا الطريق في (السجل العيني) الذي لا يعرف سوى طريقين هم (القيد، والقيد المؤقت).

٤- تجديد قائمة رهن، أما تجديد قيد حق اختصاص فتبحث

بتقديم مكلفة من الضرائب العقارية، أو شهادة عقارية من مكتب الشهر المختص (م ١٩٠ ت.ش ٢٠٠١).

٥- إشهار تركة شاغرة لصالح بنك ناصر الاجتماعي (ممثل بيت المال) (م ٣٦٩ ت.ش ٢٠٠١).

٦- عقد الاستبدال وقائمته الصادرين من هيئة الأوقاف (م ٢٧٢ ت.ش ٢٠٠١).

٧- نزع الملكية للمنفعة العامة لصالح المحافظة.

٨- أمر حجز إداري تحفظي (بل انه لا يمر على مأمورية الشهر بطلب ومشروع وانما يقدم مباشرة لقسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر، كما لا يطبق بشانه قواعد التعارض والتزاحم).

٩- محضر حجز عقاري إداري.

١٠- إلغاء قائمة الشهر.

١١- حكم إيقاع البيع الجبري (مرسى المزاد الجبري) (م ٢٤٢ ت.ش ٢٠٠١) ويبحث فيه التكليف فقط دون الملكية، أما أحكام البيع النهائية الصادرة في بيع عقار المفلس وعديم الأهلية والغائب وبيع العقار لعدم إمكان قسمته، والبيع الاختياري (البيع بالممارسة) فتبحث فيه (الملكية) (م ٢٤٢ ت.ش ٢٠٠١).

ومثال البيع بالممارسة:

١- الأراضي المشغولة بواضعي اليد التابعة (للقوات المسلحة).

٢- الحكم الصادر في دعوى استرداد الحصة الشائعة المرفوعة من أحد الشركاء على الشيوع (طبقا ٨٣٣ مدني).

٣- شهر طلبات قسمة الأوقاف بشرط (إعلانها) (م ٣، ١٥ ق ١٩٦٠/٥٥، م ٢٦٤/٢٦٥ تعليمات شهر ٢٠٠١).

١٢٦ـ إثبات أصل الملكية (سندها):

يثبت أصل سند الملكية (طبقاً م ٢٣ ق ١٩٤٦/١١٤، ١٢٨ تعليمات شهر ٢٠٠١) بأحد المحررات الآتية:-

١- المحررات المشهرة (أي المحررات التي سبق شهرها).

٢- الوصايا المحررة قبل ١٩٤٧/١/١.

٣- العقود العرفية ثابتة التاريخ (قبل) عام ١٩٢٤ من غير طريق وجود توقيع أو ختم الإنسان توفى.

٤- المحررات المؤرخة (قبل) عام ١٩٢٤ وسبق الأخذ بها في (محررات مشهره) (قبل) العمل بأحكام ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر في ١٩٤٧/١/١، أو نقل التمويل أو التكليف بموجبها في البلدية أو الضرائب العقارية للصادر لصالحه فيها.

ويشترط للأخذ بما سبق كله (عدم تعارض هذه المحررات مع مستندات المالك الحقيقي) ويستثنى مما سبق: يقبل للشهر (المحررات الموثقة رسمياً أو المصدق على التوقيعات فيها أمام الموثق، أو التي صدر بشأنها أحكام صحة تعاقد أو توقيع قبل ١٩٤٧/١/١، وكانت تستند في إثبات أصل الملكية فيها إلى محرر عرفي مؤرخ (قبل) عام ١٩٢٤).

فإذا كان أصل الملكية لا يستند أي أحد المحررات سالفة الإشارة، وطلب صاحب الشان إسناد الملكية اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية فانه طبقاً م ٢٣ مكرر ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر، فان على مأمورية الشهر التحقق من توافر شروطها طبقاً

لأحكام القانون المدني، ثم تحيل الطلب إلى (مكتب الشهر العقاري) مشفوعاً (برأيها).

١٢٧ـ المرحلة الثانية: (مرحلة المشروعات):

وتبدأ باستلام إخطار القبول مرفق معه كشف التحديد المساحي وباقي المستندات ويحرر من واقعها، مشروع المحرر على (الورق الأزرق المدموغ) إذا كان عرفياً يراد التصديق على التوقيع عليه، وإذا كان رسمياً. كعقد الهبة والرهن التأميني) يحرر على الورق الأبيض المسطر ذي الهامشين- وفي حالة شهر حق الإرث، يجب كتابة إعلام الوراثة ونسخة على الورق الأزرق المدموغ و (يلحق) بمشروع المحرر (فني ١٩٩١/٨) ويجب كتابة مشروع المحرر (بالحبر الأسود) كي يظهر بوضوح عند التصوير، ويجوز كتابته على الآلة الكاتبة أو ماكينة الكهرباء بشرط ان يكون المداد (أسود) (فني ١٩٨٦/١٨) كما يجب في الكتابة ان تكون (باللغة العربية) (م ١٩٥٨/١١٥ معدل بقانون ١٩٧٦/١٠٢)، وإذا كانت المستندات محرره (بلغة أجنبية) وجب ان ترفق (ترجمتها العربية) (منشورات فنيان ١٩٧٨/١٣، ١٩٨٣/١٦) وإذا كانت قيمة المحرر موضوع التعامل (عشرون ألف جنيه فأكثر) فيجب التوقيع عليه من محام مقيد أمام المحاكم الابتدائية على الأقل (م ٥٩ ق ١٩٨٣/١٧ الخاص بالمحاماة) عدا عقود تأسيس الشركات المساهمة- وعقود الرهن التأميني وتعديلها، فتوقع من محام مقيد أمام الاستئناف العالي (م ٢/٣٤ ق ١٩٨٣/١٧ بالمحاماة، منشور فني ١٩٩٦/٣٦) والتصديق على توقيع هذا المحامي أو ذاك من نقابة المحامين أو فروعها بالمحافظات وتستثنى (الأحكام النهائية) وأوراق الإجراءات (كصحف الدعاوي

والإنذارات وشهر حق الإرث وإلغاء الوقف) من (توقيع محام عليها) (فني ١٩٩٦/٣٦، م ٤٨٦ ت.ش ٢٠٠١)، ثم يقدم مشروع المحرر إلى (رئيس مأمورية الشهر أو من ينيبه) للتأشير على إخطار القبول بعبارة (بقيد بدفتر أسبقية مشروعات المحررات ويغرض) وبعد تنفيذ تلك التأشيرة يدخل المشروع للعضو الفني الذي راجع أسبقية الطلب حتى تحريره أخطار القبول في المرحلة الأولى لمراجعته على ألا تتعدى مدة مراجعة المشروع (٣ يوم) تحسب من تاريخ (قيده) بدفتر مشروعات المحررات (م ٤٨٧ ت.ش ٢٠٠١).

١٢٨ـ يجب على مأمور الشهر مراعاة تضمين مشروع المحرر البنود الآتية:

١- **إقرار بمطابقة الوصف للطبيعة:** على مسئولية أصحاب الشان دون مسئولية الشهر العقاري (فني ١٩٦٤/٢٥).

٢- **إقرار الكسب غير المشروع:** رقم ٧٥/٦٢ (والذي يخضع له الموظفون العموميون والعاملون بالحكومة والقطاع العام وقطاع الأعمال والهيئات العامة (فني ٩٠/٦، ١٩٩٧/١٢).

٣- **إقرار الحقوق العينية الأصلية والتبعية:** وخلو عقار التعامل من الحكر والرهن والاختصاص والامتياز.

وأورد منشور فني ١٩٩٦/٤٤: مبدأ هام أوجب فيه (يتعين على مأموريات الشهر العقاري حال بحثها لطلبات الشهر العقاري تضمين إخطارات القبول ومشروعات المحررات بند (حقوق الغير المقررة على العقار) بناء على ما أسفر عنه البحث الهندسي للعقار محل التعامل، وكذلك تعليه صحف الدعاوي المشهرة، على ان

يكون ذلك شاملاً (لموقعها ومحلها وأطرافها ورقم الطلب والمشروع وتاريخها، ورقم وتاريخ شهر هذه الدعوى) وذلك ضبطاً للأسبقيات عند التزاحم وحفظاً للمراكز القانونية الناشئة عن ذلك.

<u>**وأورد منشور فني ١٩٩٦/٤ فقرة ٣:**</u> نص م ٤٣ ق ١٩٤٦/١١٤ (بسقوط) (قيد) الحقوق العينية التبعية بمرور عشر سنوات إذا لم يجدد قبل مضيها. وعليه فلا داعي لذكرها (بمشروع المحرر) إذا لم يجدد (قبل) مضيها. وعليه فلا داعي لذكرها (بمشروع المحرر) إذا لم يكن قد تم تجديد (قيدها) خلال العشر سنوات اللاحقة لهذا القيد.

١- تضمين مشروع المحرر بندًا بان المتعاقدين غير ممنوعين من التصرف حسب فهارس المأمورية. (فني ١٩٨١/٧، ١٩٩٩/٢).

٢- مراعاة عدم تضمين مشروعات المحررات تحفظات بانذارات أو دعاوي (م ٤٨٠ ت.ش ٢٠٠١).

٣- بخصوص الأثر الرجعي لتسجيل حكم صحة التعاقد: لعقود البيع العرفية وهو الحالة الوحيدة (المستثناة) من مبدأ عدم رجعية أثر التسجيل الذي هو (فوري): أورد منشور فني ١٩٩٦/٤٥: انه إلحاقاً للمنشور الفني ١٩٩٢/١١ بشان زوال الأثر الرجعي لتسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد المشهرة إذا لم يتم مراعاة الميعاد المنصوص عليه بمادة ١٧ ق ١٩٤٦/١١٤ معدل بقانون ١٩٧٦/٢٥ بتنظيم الشهر وهو (خمس سنوات) من تاريخ صدوره حكم صحة التعاقد (نهائي) ثم تسجيله والتأشير بموجبه على هامش صحيفة دعواه المشهرة للاستفادة من ميزه انسحاب الأثر

الرجعي للتاريخ الحكم النهائي المشهر إلى تاريخ شهر صحيفة الدعوى، وعليه أوجب منشور فني ١٩٩٦/٤٥: انه يراعى ويجب على ماموريات الشهر التنوية في مكان ظاهر بمشروع المحرر عن زوال الأثر الرجعي لتسجيل صحيفة دعوى التعاقد المشهرة إذا لم يسجل الحكم النهائي ويؤشر به خلال (٥ سنوات) من تاريخ صيرورته (نهائيا) وليس مسجلاً على هامش صحيفة دعواه المشهرة للاستفادة من الأثر الرجعي لحكم صحة التعاقد الوارد بمادة ١٧ ق ١٩٤٦/١١٤ وانه يجب على قسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر مراعاة هذا الميعاد عند التأشير بالحكم النهائي المشهر، والتأكد من عدم استفادة ذلك الحكم من ميزة الأثر الرجعي المقررة بمادة ١٥، ١٧ ق ١٩٤٦/١١٤ معدل بقانون ١٩٧٦/٢٥ تنظيم الشهر. وزوال ذلك الأثر الرجعي، ويمتنع إجراء التأشير الهامشي على هامش صحيفة دعوى ذلك الحكم المشهرة.

وبعد مراجعة مشروع المحرر والتأكد من استيفاؤه لكافة البنود السابقة يعتد مامور الشهر مشروع المحرر ويوقع عليه مع ذكر اسمه ثلاثياً وتاريخ توقيعه ثم يسلمه بعد ذلك لرئيس مامورية الشهر لمراجعته ثانية وختم مشروع المحرر (صالح للشهر).

١٢٩ـ طريقة التأشير على مشروع المحرر بالمراجعة:

أ- بالنسبة لمشروع المحرر:

يذكر بأعلى مشروع المحرر رقم وتاريخ قيده بدفتر أسبقية مشروعات المحرر، وعدد التصحيحات والإضافات الموجودة بالمحرر وعدد صفحاته بعد ترقيمها، ورقم طلب الشهر وتاريخ قيده بالأرقام والحروف واسم القسم التابع له الطلب، ورقم تاريخ طلب الامتداد ان وجد، ورقم الأحواض المساحية ورقم استمارة

التغيير والتعليات والمرفقات وعددها. ويزيل الديباجة بعبارة روجع بمعرفتي واسم مأمور الشهر المختص وتوقيعه، وتتبع صفحات مشروع المحرر بذكر رقم المشروع المقيد به في دفتر أسبقية مشروعات المحرر.

ويقوم رئيس المأمورية بختم مشروع المحرر كل صفحة منه مرتين (مرة في أوله وثانية في نهائيته).

ب- بالنسبة لمرفقات المحرر:

يؤشر على كل مستند بعبارة تاريخ المشروع رقم كذا وسنته وختم صالح للشهر مع توقيع مأمور الشهر المختص وتاريخ توقيعه.

بعد ذلك يسلم مشروع المحرر (لصاحب الشان) فإذا لم يتقدم لاستلامه خلال (٣ يوم) من التأشير عليه (بصالح للشهر) يرسل لمجل إقامته بخطاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول.

هذا ويلاحظ ان هذه المرحلة (الثانية) وسابقتها (الأولى) يتمان (بمأمورية الشهر).

١٣٠- مدى (حجية) مشروع المحرر المختوم (صالح للشهر) في نقل الملكية:

١- ليس إلا (إجراءا تمهيدي) (ولا يعني التسجيل) طبقاً م ١٠ ق ١٩٤٦/١١٤). (طعن ٥١/١٦٥٣ ق جلسة ١٩٨٨/٢٦).

٢- المحررات المؤشر عليها (صالح للشهر) وعقود القسمة العرفية اللاحقة لقانون ١٩٤٦/١١٤ لا تصلح لإثبات أصل الملكية.

٣- (مشروع) عقد البيع (لا يعد ملزماً لأي من طرفيه)، ولا

يجوز لأحد الطرفين إجبار الأخر على إبرامه قضاءاً). (طعن ٤٠/٦٧٤ ق جلسة ١٩٧٥/١٢/٩).

٤- (بدل فاقد؟) مشروع المحرر في حالة ضياعه أو فقده (فني ١٩٩٦/١٥):

ملف ١٩٨٢/٢٦ أسيوط (تفتيش مالي وإداري رقم ١٣٤٤١ بتاريخ ١٩٨٨/١٢/١) بإجرائه:

١- يكتب على مشروع المحرر بخط واضح عبارة (بدل فاقد) ويعتمد من (رئيس المأمورية) ويختم بخاتم شعار الدولة الخاص بالمأمورية.

٢- إعادة توقيع الأطراف من جديد على المحرر بمحضر تصديق جديد يسدد رسمه بسداد الرسم الأصلي وتضمين الرسم بالمحرر واعتماده. (فني ١٩٩٦/١٥) و م ٢٩ ق ١٩٤٦/١١٤.

٣- شهادة من محضر التصديق السابق الذي تم في المحرر المفقود، إلى جانب إعادة التصديق على التوقيع، بمحضر تصديق جديد (بائعين ومشترين) (فني ١٩٩٦/١٥، و م ٢٩ ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر).

٤- إفادة المأمورية عما إذا كان الطلب الحالي (مطابق) للطلب السابق (بعد) الرجوع إلى كشف التحديد وبيانات أصل الطلب السابق المودع والمحفوظ (بأرشيف المأمورية) للتأكد من عدم حدوث تغيير في البيانات.

٥- بعد ورود إفادة المأمورية المختصة يعاد مشروع المحرر للقسم المالي للمراجعة.

٦- يطبق ما سبق على (الحالات المماثلة).

كتاب إدارة الشهر رقم ٣٥٦٤ بتاريخ ١٩٦٥/٨/٢٨:

ان ضياع العقد المصدق على توقيعات الأطراف فيه لا يكفي كدليل تقديم شهادة من دفتر التصديق على التوقيعات بحصوله ولا تصح (كبديل للتوقيع ومكمل، بل يلزم توقيع جميع أطراف العقد (من جديد) على مشروع المحرر بدل الفاقد في حالة تراضيهما، أو اللجوء إلى القضاء للحصول على حكم نهائي بصحة التعاقد استناداً إلى تلك الشهادة أو دفتر التصديق على التوقيعات.

وقد أصدرت مصلحة الشهر العقاري (المنشور الفني ١٩٩٦/١٥) (يحظر) شهر مشروعات المحررات (بدل الفاقد) بقسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر بدون (التصديق على توقيعات أصحاب الشان فيها) لانه إجراء ضروري وجوهري وعماد شهر المحرر الذي يرتب أثاره ويلزم تحققه وعدم التحلل منه وألا وقع الاضطراب في نشأة الحقوق والالتزامات التي تتضمنها هذه المحررات وإثبات لحصول التصرف بشروطه وبنوده وانه (بعد الشهر) سيصبح (حجة عليهم فيما تضمنه من أحكام). ويلاحظ على هذا المنشور أنه لم يتعرض لحالة وفاة من وقع على مشروع المحرر المفقود وحكم تلك الحالة ونرى انه في هذه الحالة تستخرج شهادة من محضر التصديق [1] ويرفع بشانها دعوى صحة تعاقد يختصم فيها ورثة ذلك المتوفي والحصول على (حكم نهائي في مواجهتهم) و (تسجيله).

---

[1] ذلك ان الشهادة تكون لها حجية في حدود ما ورد بها باعتبارها ورقة رسمية طبقاً م ١/١٣، ٩٩، ٦٨/٢٥ الخاص بالإثبات وانظر (الطعن ٣٤/٤٥٧ ق جلسة ١٩٦٩/١/١٦)، والطعن ١٠/٣٧ ق جلسة ١٩٤٠/١٢/٥) وانظر (المنشوران الفنيان ١٩٨٦/٦، ١٩٨٨/١٧).

منشور فني ١٩٥٢/٦/ بند ٣: العقد الرسمي الحاصل على صالح الشهر لا يجوز تعديل أي بيان أو بند فيه بعد توثيقه حتى لو اعتمد التعديل بخاتم صالح الشهر مهما كان السبب.

١٣٢ـ مرحلة تحضيرية (ثالثة):

بعد استلام مشروع المحرر مختوم من المأمورية (بصالح للشهر) يتم تقدير رسوم تسجيل مشروع المحرر من مقدمي الرسوم بمأمورية الشهر المختصة أو بالقسم المالي بمكتب الشهر، ثم يسدد الرسوم وتختم ويسلم عنه إيصالات أحدهما (أزرق) يبقى مع مشروع المحرر، إما (الأحمر) فيتسلمه صاحب الشان، ثم يصدق على توقيعه أو يوثق رسمياً حسب الأحوال وذلك من مكتب التوثيق أو فروعه، بعد ذلك يتم ختمه من رئيس مكتب التوثيق.

ويراعى بخصوص التوقيع:

١- ضرورة توقيع جميع المتعاقدين على مشروع المحرر (قبل) تسجيله (فني ١٩٤٧/١٦٤١) والمحرر الرسمي يتطلب حضور جميع أطرافه أثناء توقيعه، إما المحرر العرفي فيجوز إذا تعدد أطرافه، التصديق بأكثر من محضر وأكثر من مكتب توثيق إذا اقتضى الأمر.

يكفي التصديق على توقيع أحد الورثة (كمقر) بشهر حق الإرث على مشروع المحرر الحاصل على (صالح للشهر) وعادة يكون (مقدم طلب شهر حق الإرث) (فني ١٩٤٩/١٠/ فقرة ٣).

٣- **أوراق الإجراءات:** (صحيفة الدعوى، تنبيه نزع الملكية، انذار الشفعة، إعلان الرغبة في الشفعة، تجديد قائمة قيد الرهن، لا

يستلزم الأمر التوقيع عليها وتقدم مباشرة لقسم المرجعة الفنية بمكتب الشهر.

١٣٣ـ المرحلة الرابعة : (مرحلة الأسبقيات):

ويختص بها (قسم المرجعة الفنية بمكتب الشهر) فبعد التصديق على توقيع أصحاب الشان بمشروع المحرر- يقدم لسكرتارية قسم المرجعة الفنية بمكتب الشهر، ويقيد بدفتر إيصالات استلام المشاريع ومرفقاتها، ويعطى رقم أسبقية، ثم يقيد (بدفتر الحركة والأسبقية) بنفس الرقم ويعطى صورة من إيصال الاستلام لصاحب الشان. ثم يدخل للمراجع الفني بالمراجعة الفنية مرفقاً معه (شميز المحرر) (أي ملخصة أو استمارة ٢٦ عقاري) فان كان به نقص، حرر مذكرة من أصل وصورتان) يسلم لصاحب الشان صورة منها، فإذا لم يتقدم لاستلامها خلال (٣ يوم) ترسل بالبريد إلى محل إقامته. وإذا كانت الأسبقية مستوفاة شكلاً وموضوعاً ومالياً) أشر المراجع على (مشروع المحرر، وعلى شميزة بعبارة (روجع ويشهر) وذلك بعد الرجوع إلى (دفتر تعارض المحررات) والتأكد من عدم وجود (أسبقية) مقدمة عن نفس التعامل، فإذا تبين وجود (أسبقية مشهره) عن نفس عقار التعامل، أمتنع شهر الأسبقية اللاحقة الماثلة قيد البحث والمراجعة إذا كانت ناقلة للملكية (طبقاً م ١٦ من اللائحة التنفيذية لقانون ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر، وذلك لخروج الملكية واستنفاذها، وبعد شهر الأسبقية المستوفاة تقيد بدفتر شهر المحررات العرفية والرسمية، مع اليومية المشهر المراد قيدها بالدفتر المشار إليه (مسلسله بحسب الأسبقية) سواء بالنسبة للأسبقية المرتدة التي كانت موقوفة (استوقفت، أو الأسبقيات المشهرة في نفس يوم تقديمها ودخلت مستوفاة، على ان يبدأ بالأسبقيات المرتدة

أولاً، باعتبارها الأسبق والأقدم تاريخاً، وبعد القيد بدفتر الشهر، يعتمد هذا الدفتر بعد قفل اليوم بخط أحمر وعبارة أقفل الدفتر اليوم بتاريخ كذا ويعتمد الدفتر من الأمين المساعد المشرف على قسم المراجعة الفنية هو والأسبقيات المشهرة، بعد مراجعتها على دفتر الشهر، ثم تختم (المحررات المشهر) بـــ ٣ أختام هي:

١- ختم المحرر المشهر بختم (الثلث) ناقل للتكليف) إذا كان التصرف الوارد بها ناقل للتكليف.

٢- ختم المربع الكبير المتضمن رقم الشهر وتاريخه وسنته ويوقع بأسفل من الأمين المساعد المشرف على قسم المراجعة الفنية.

٣- خاتم شعار الدولة الخاص بمكتب الشهر.

بعد ذلك:

١- تسلم (المحررات المشهرة) (لدفتر خانة محفوظات مكتب الشهر) ليحرر بموجبها (استمارة ١٥ عقاري) يدون بها رقم العقد المسجل قرين رقم الطلب ومأمورية الشهر الصادر منها وترسل لمأمورية الشهر لتعليتها بمراجعتها وفهارسها (دفتر طلبات الشهر - دفتر مشروعات المحررات)، ويخطر بذلك المكتب المساحي الهندسي التابع لمأمورية الشهر لتعليته باستمارة التغيير والخرائط المساحية عن طريق المراجع الهندسي التابع لمأمورية الشهر (همزة الوصل بين المأمورية والمكتب المساحي).

٢- يرسل شميز الأسبقية (استمارة ٤٦ عقاري) إلى (قسم الشهادات العقارية) بمكتب الشهر (لتنفيذه بفهارسها) ثم يعاد الشميز بعد ذلك إلى قسم محفوظات مكتب الشهر لحفظه، وإعدامه بعد (١٥ سنة) بموجب (لجنة مشكلة لذلك).

٣- يعطي صاحب الشان (صورة أولى مجانية) من المحررات المشهرة (بعد) التأشير على أصل المحرر بتسليمها.

٤- يجوز لصاحب الشان التقديم على طلب صورة رسمية أو أكثر من المحرر وذلك بعد سداد الرسم المقرر.

٥- يحق لأي فرد كان من (الغير) الذي ليس طرفا بالمحرر طلب (صورة رسمية) منه (بعد) (سداد الرسم المقرر)، وذلك لكون المحرر المشهر (حجة على الكافة) وعلى (الغير) الذي ليس طرفاً بالمحرر،ـ وان المحرر المشهر (يفترض) (علم الكافة به) فهو يشبه في ذلك (نشر القانون بالجريدة الرسمية).

قسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر...... والمرحلة الرابعة النهائية:

(مراجعة الأسبقيات) (فني ١٢/٩٨/٠١، ٨/٩٩)

١٣٤- اختصاص قسم المراجعة الفنية:

يختص طبقاً م ١/١٦ ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر معد بقانون ١٩٧٦/٢٥ (بمراجعة مشروعات المحررات).

١٣٥- سكرتارية قسم المراجعة بمكتب الشهر وشروط تلقى مشروع المحرر المحفوظ صالح للشهر:

١- ان يكون طلب مشروع المحرر (قائم قانوناً)، أي لم يسقط بفوات مدة سنة على تاريخ تقديم طلب الشهر لمامورية الشهر العقاري أو خلال السنة التالية في حالة امتداد طلب الشهر.

٢- سداد الرسم النسبي.

٣- أن يكون الطلب حاصل على (صالح الشهر) ويستثنى من شرط (الصلاحية للشهر)، الشهر بطريق (الإيداع، والشهر المؤقت والتأشير) عدا حالة الشطب الجزئي للرهن).

٤- إن كانت قيمة مشروع المحرر (عشرون ألف جنيه فأكثر) يراعى التأكد من اعتماده من محام مقيد على الأقل أمام المحاكم الابتدائية ومصدق على توقيعه من نقابة المحامين ويستثنى (الأحكام النهائية وأوراق الإجراءات) (صحيفة الدعوى - انذار الشقة، إشهار حق الإرث، انهاء الوقف، محاضر الحجز الإداري)ن أما المحررات التي يكون الشركة المساهمة طرفاً فيها ومحررات الرهن التأميني فتعتمد من محام مقيد أمام (الاستئناف العالي) (فني ١٩٩٦/٣٦) (م ٤/٤٨٦ ت.ش ٢٠٠١).

٥- التصديق على توقيع أطراف المحرر ويستثنى من ذلك: الدعاوى - الانذارات - تنبيه نزع الملكية - قوائم القيد وتجديدها.

ملاحظات: هذه المرحلة هي المرحلة النهائية للشهر والأخيرة سبقها مرحلة طلبات للشهر ثم مشروعات المحررات ثم مرحلة تحضيرية (وهي تقدير الرسم وسداده) [١].

وفي المرحلة النهائية للشهر: يقوم المراجع الفني بقسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر بمراجعة مشروع المحرر - المقيد أسبقية- فنياً - ومالياً - (ويراجع) من دفتر الطلبات المتعارضة - وان كان مستوفياً أشر عليه وعلى شميز المحرر (أي بملخصه)

---

[١] **فيما يلي بيان بالسجلات بقسم المراجعة الفنية:**

١- **دفتر الأسبقية والحركة:** بقيد الأسبقيات المراجعة الفنية والواردة من مأموريات الشهر بعد حصولها على صالح للشهر وسداد الرسم النسبي والتوقيع على مشروع المحرر من أطرافه مع ملاحظة ان قيد الشهر رهن بسقوط الطلب فإذا سقط الطلب وجدد أعطى رقم أسبقية اخر غير الرقم السابق.

٢- **دفتر الأسبقيات المتعارضة والموقوفة:** للتحقيق بعد بحث أسبقية المشروعات من عدم وجود تعارض أو طلبات قائمة عن نفس عقار التعامل فإذا تبين خلوها من ذلك آشر على شميز الأسبقية وعلى مشروع المحرر بروجع ويشهر.

٣- **دفتر شهر المحررات العرفية والرسمية:** يعطي فيه رقم مسلسل لقيد المحررات المشهرة حسب أسبقيتها وقيدها بدفتر الأسبقية والحركة على ان يبدأ بالأسبقيات المرتدة ثم الحديثة التي دخلت مستوفاة.

٤- **دفتر ملفات التنفيذ:** ليقيدوا شهر اسبقيات طلبات أجراء التأشير الهامشي (بعده).

٥- **دفتر تصحيح أخطاء دفتر شهرا لمحررات العرفية والرسمية** (فني ١٩٦٥/١٧) وهو قاصر على الأخطاء المادية فقط في حينه، إما الأخطاء الموضوعية فيلزم استصدار حكم قضائي بمحوها أو إلغاؤها.

٦- **دفتر الأخطاء الجسيمة:** تقيد الأخطاء الكبيرة التي تقع من العضو الفني بالمأمورية وتجميع كل فترة لعمل كتاب دوري بأخطاء المأموريات لمراعاة تلافيها وعدم تكرارها مستقبلاً.

٧- **دفتر قيد أسبقيات طلبات التأشير الهامشي.**

٨- **دفتر أسبقيات طلبات الشهر المؤقت.**

بعبارة (روجع ويشهر) – ثم يقيد بعدها التأشير على شميز المحرر (أي بملخصه) بعبارة (روجع ويشهر)- ثم يقيد بعدها بدفتر شهر المحررات العرفية والرسمية) ليحصل على (رقم الشهر) الذي يعطي له (حجية على الكافة)، بعد ذلك يعتمد مشروع المحرر من الأمين المساعد المشرف على قسم المراجعة الفنية ثم يختم بالمربع الخاص برقم وتاريخ الشهر (وخاتم شعار الدولة) الخاص بمكتب الشهر (وخاتم المثلث) إذا كان المحرر من (التصرفات الناقلة للتكليف بعد ذلك يسلم شميز المحرر لقسم الشهادات العقارية لإدراج بياناته بدفاتر الفهارس، ثم يحفظ بعد ذلك بدفتر خانة المكتب الشهر ويحرر منه ومن المحررات المشهرة استمارة ١٥ عقاري لترسل إلى مأموريات الشهر المختصة لتعليتها بمراجعتها، وإخطار المكتب المساحي التابع لها لتعليتها بأستمارة التغيير المساحية.

فني ٢٠٠٥/٩: يقوم قسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر المختص بأخطار الجهات المعنية تنفيذ أحكام القوانين أرقام ١٩٥٥/٢٢٢ بفرض مقابل تحسين على القار، ٨١/١٣٦ بشان إيجار الأماكن، ٢٠٠٥/٩ بإصدار الضرائب على الدخل، وذلك بشهر أي محرر يتناول أموال تخضع لأي من هذه القوانين خلال ٣٠ يوم من تاريخ الشهر.

١٣٦ـ أهمية المراجعة الفنية بمكتب الشهر العقاري: م ٦ ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر معدلة قانون ١٩٧٦/٢٥:

ضرورة للدقة والحيطة والحرص على تسجيل العقود وسلامة الحقوق المثبتة لها بعد حصول مشروع المحرر (صالح للشهر) من المأمورية المختصة، ذلك انه قد يطرأ ذلك (سبب مانع للشهر) بعد

التأشير على المحرر (صالح للشهر) كصدور قانون بمنع التصرف، أو مضي سنة على تاريخ تقديم طلب الشهر للمامورية وقيده بدفتر أسبقية طلبات الشهر وهي (**مدة تقادم مسقط**) وفي هذه الحالة يلزم تجديد الطلب أمام المأمورية المختصة من جديد، أو قد يكون المحرر غير مستكمل لتوقيعات جميع أطرافه، أو قد يكون هناك خطأ في تقدير رسوم الشهر، أو نقص في الرسوم يستوجب استكمال باقيها، أو قد يكون هناك بيان يلزم استيفاؤه، أو مستند ضروري يلزم إرفاقه فيلزم في تلك الحالة ضبط شهر المحررات واستكمال النقص ضمانا لمصلحة المتعاملين ومحافظة على صالح الخزانة العامة للدولة.

١٣٧ـ إجراءا مرحلة أسبقيات الشهر بقسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر:

يقدم مشروع المحرر (الصالح للشهر) بعد سداد رسومه والتوقيع عليه من أطرافه أمام موثق الشهر العقاري- إلى (سكرتارية قسم المراجعة الفنية) حيث يقوم الموظف المختص (بقسم السكرتارية) بقيد المشروع بعد التحقق من (سداد الرسوم) و (صلاحية المحرر للشهر) و (توقيع جميع الأطراف) و (عدم مرور مدة السنة اللازمة لقيام الطلب قانوناً والتي يسقط بعدها)، يقوم بعدها بقيده (بدفتر إيصال استلام مشروعات المحرر) ويرفق صورة أخرى بمشروع المحرر ثم يقوم بعد ذلك بتسليم الأسبقيات (للأعضاء الفنيون المراجعون) (بعد) قيدها (بدفتر الأسبقية والحركة) ويختص كل عضو فني مراجع يعدد من الأسبقيات حسب رقمها المختص به وهذه تبدأ من الصفر حتى الرقم ٩.

١٣٨ـ اختصاصات العضو الفني المراجع بقسم المراجعة الفنية:

١- يقوم العضو الفني المراجع (بعد استلامه لمقرره اليومي من الأسبقيات) بالتأكد من حصول المحرر على خاتم (صالح للشهر) إذا كان من المحررات التي تمر على مأموريات الشهر (بمرحلتى الطلب والمشروع)، والتأكد من عدم سقوط الطلب بفوات مدة السنة على (قيده) (بدفتر أسبقية طلبات الشهر) بمأمورية الشهر المختصة. كما يقوم بالتأكد من سداد رسوم تسجيل مشروعات المحررات النسبية كما يلقي نظرة على قيمة التصرف الوارد بالمحرر بالبند الثاني منه (الثمن) فإذا كان قيمة التعامل (عشرون ألف جنيه فأكثر) يتحقق من توقيع محام على المشروع مقيد على الأقل (أمام المحاكم الابتدائية (مع اعتماد توقيعه من نقابة المحامين، ويلاحظ ان عقود الرهن والعقود التي تكون شركات المساهمة طرفاً فيها تعتمد من محام مقيد أمام (الاستئناف العالي) ويستثنى من هذا الشرط (عقود البنوك وشركات القطاع العام) فتوقع من (الإدارة القانونية لها وخاتمها)، أما مشروعات الأحكام ومشروعات أوراق الإجراءات (كصحيفة الدعوى وانذار الشفعة وانها والوقف وشهر حق الإرث) (فمعفيون) من شروط توقيع محام عليها، كما ان عليه مراعاة التأكد من توقعي جميع المتعاقدين في مشروعات المحررات (منشور فني ١٩٤٧/١٦٤١) ويستثني منه الدعاوى والإنذارات والتنبيهات وقائمة تجديد قيد الرهن، ومعروف أن المحررات الرسمية تستخرج منها صورة رسمية، أما التوقيعات فتكون على الأصل المحفوظ بأرشيف مكاتب التوثيق وهذه مسئولية موثق الشهر العقاري) بأرشيف مكاتب التوثيق وعلى المراجع التأكد من وجود محضر التصديق ورقمه وسنته واسم مكتب التوثيق الذي تم أمامه وخاتم شعار الدولة الخاص بمكتب التوثيق. وعليه التحقق من توقيع المراجعون (أول وثاني) على مشروع المحرر.

وبالنسبة لدعاوى صحة التعاقد:

التأكد من تحصيل رسم الأمانة القضائية (ربع الرسم النسبي عن الثمن المذكور بصحيفة الدعوى أو طلب الشهر) طبقاً م ٢٤ مكرر ق ١٩٦٤/٧٠ برسوم الشهر معدل بقانون ٩١/٦.

وإذا كان المحرر هبه أو رهن تأميني يلزم إفراغه في (الشكل الرسمي) وعليه التأكد من إرفاق قسائم سداد الرسوم النسبية (الإيصال الأزرق) بالمحرر منشور مالي ١٩٦٩/١٣). فان فقدت يلزم تقديم (شهادة رسمية من دفتر تحصيل الرسوم). هذا عن الناحية الشكلية للمحرر.

وإضافة إلى ما سبق، فقد أورد (منشور فني ١٩٩٨/١٢) ما يلي:

يقوم قسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر (بمراجعة) المحررات المقدمة للشهر بعد التأشير عليه (بصالح للشهر)، وتشهر المحررات بحسب أسبقية تقديمها لمكتب الشهر بعد مراجعتها فنياً ومالياً، والتحقق من سلامتها من التحشير أو التغيير أو الإضافة غير المعتمدة، ومطابقة بياناتها المدونة على المستندات المرفقة (دون التعرض لإعادة بحث الملكية .والتكليف) وذلك ما لم يوجد سبب من الأسباب الآتية: صدور قانون جديد، أو قرار من المدعى الاشتراكي أو إحدى هيئات الفحص والتحليل بإدارة الكسب غير المشروع، أو حكم نهائي، أو حكم من محكمة القيم، وذلك (بعد) التأشير على المحرر (بصالح الشهر).

١- والتأكد من عدم تخلف توقيع أحد الأطراف بالمحرر بمحضر التوثيق الرسمي أو المصدق عليه.

٢- والتأكد من عدم وجود توقيع بمراجعة مشروع المحرر مراجعة أولى ومراجعة ثانية أو عدم ختمه (صالحه للشهر) أو عدم بيان المرفقات أو عدم تتبيعها بالمشروع وختمها (صالح للشهر).

٣- والتأكد من عدم وجود نقص أوراق مشروع المحرر أو مستنداته.

٤- والتأكد من عدم (وجود محرر سابق قائم ومتعارض (مع) مشروع المحرر المقدم (للمراجعة الفنية).

٥- والتأكد من عدم إغفال ذكر اتساع عرض الشارع (فني ١٩٩٨/٨) وبيان ذلك (بالأرقام والحروف).

٦- والاستعلام عن (صحة التوكيلات المرفقة مع المحرر) من فرع التوثيق الصادرة منه وإذا زاد التأخير في الرد عن (ثلاثة أيام) دون رد يعرض الأمر على (رئاسة المصلحة) مع استمرار (مكتب الشهر) في متابعة الرد على الاستعلام، ويتم الاستعلام عن صحة التوكيلات من مكتب الشهر المختص إلى مكتب التوثيق التابع (بطريق الفاكس) في حالتي أ) الاستعلام ب) الرد على الاستعلام (فني ٩٦/٢٥- ٩٨/١٢) المراجعة الفنية (مسئولاً عن مراجعة واعتماد سبب الإيقاف) والإشراف على سجل الأخطاء الجسيمة) وعلى (التفتيش الفني) متابعة ذلك الدفتر عند قيامه بدورات التفتيش والتنويه عن ذلك بتقريرها. (فني ٩٦/٢٥، ١٩٩٨/١٢).

وأضاف (منشور فني ١٩٩٩/٨) ما يلي:

أولاً: على مكاتب الشهر والتوثيق ومكاتب السجل العيني الالتزام بمراعاة (المدد المحددة) للتمتع بالإعفاء من رسوم

التوثيق والشهر الوارد بمنشور مالي ٩٨/٢، فني ١٩٩٨/٤ بشان بيان هذه المدد (وهي بالنسبة لشركات الاستثمار الخاضعة لقانون الاستثمار ١٩٩٧/٨ (ماديو ٢٠ منه) معفاة (٣ سنوات) من تاريخ قيدها بالسجل التجاري بالنسبة لعقود القرض والرهن وعقود التأسيس ويلغى العمل بالمنشورات المالية ٨٩/١٠، ٩٥/٤، ١٩٩٧/١).

ثانياً: يستبدل بكلمة الشهر كلمة (القيد) حال تعلق الأمر بنظام (السجل العيني).

ثالثاً: يعد مكتب الشهر المختص بالنسبة للمحررات المعدة للشهر وغير المستوفاة مذكرة) من (أصل وصورتين) بمعرفة مأمور الشهر المختص يثبت فيها أوجه النقص كاملة تعتمد من (الأمين المساعد المشرف على قسم المراجعة الفنية تسلم إحداهما لصاحب الشان أو ترسل إليه بالبريد الموصى عليه المصحوب بعلم الوصول خلال (٣ يوم) من تاريخ قيد المحرر المعد للشهر بدفتر الأسبقية بالمكتب المختص.

وفي جميع الأحوال:

يحظر إرسال المحرر المعد للشهر ومرفقاته (بالبريد) منعاً من ضياعها أو فقدها.

ويستثنى من ذلك:

١- سقوط طلب الشهر بمضي (سنة) على قيده.

٢- انتهاء مدة التمتع بالإعفاء من رسوم التوثيق والشهر الواردة بالمنشور المالي ١٩٩٨/٢ والفني ١٩٩٨/٤ بشان بيان هذه

المدد (الشركات الخاضعة لقانون الاستثمار ١٩٩٧/٨ م ٢٠ منه) وتعفى عقود القرض والرهن وعقود التأسيس لمدة ٣ سنوات من تاريخ قيدها بالسجل التجاري).

رابعاً: على التفتيش الفني والأمناء المساعدين بالمكاتب مراقبة ومتابعة تنفيذ ما تقدم مع العرض على (رئاسة المصلحة) عند ظهور أس صعوبة.

وبالنسبة للناحية الفنية:

١- التأكد من تضمين مشروع المحرر (بند الحقوق العينية الأصلية والتبعية كالرهن والاختصاص والامتياز).

وارتفاقات الري والصرف- ويراعى بشان الرهون والاختصاص والامتياز تحديد الملتزم بأدائها وبيان قيمتها مادامت (قائمة) الحق العيني التبعي (قائمة) لم تسقط بمضي عشر سنوات) فإذا تعهد المشتري بسداد الدين، يطالب بـــ:

١- سداد رسم نسبي على قيمة الدين يسدده باعتباره جزء من الثمن.

٢- تحصيل رسم حوالة دين.

فإذا تبين سداد الدين بموجب (شهادة تأشير هامشي أو صورة رسمية من القائمة مؤشر بهامشها بالسداد)، ينوه ببند ملاحظات المحرران الذين قد تم سداده وآشر به هامشياً على هامش قائمة القيد وانه قد تم شطبه كلياً ونهائياً بموجب ملف تنفيذ رقم كذا بتاريخ كذا.

وأورد منشور فني ١٩٩٦/٤/ فقرة ثالثاً: إنه اذا كان الحق

العيني التبعي قد سقط بمضي (عشر سنوات)، ولم يجد القيد في خلال العشر سنوات اللاحقة لقيده فلا موجب لذكرها بمشروعات المحررات.

وأورد منشور فني ١٩٩٦/٤٤: مبدءا أوجب فيه: تضمين إخطارات القبول ومشروعات المحررات بمأمورية الشهر (بند حقوق الغير المقررة على العقار) بناء على ما أسفر عنه (البحث الهندسي) للعقار محل التعامل، وكذا تعليه صحف الدعاوي المشهرة على أن يكون ذلك شاملاً لموضوعها ومحلها وأطرافها ورقم الطلب والمشروع وتاريخها، ورقم وتاريخ شهر هذه الدعاوي، وذلك ضبطاً للأسبقيات عند التزاحم، وحفظاً للمراكز القانونية الناشئة عن ذلك.

٣- التأكد من قيام مأمورية الشهر المختصة بتضمين مشروع بند المتعاقدين غير ممنوعين من التصرف حسب فهارس المأمورية (منشور فني ١٩٧١/٧، فني ١٩٩٩/٢).

٤- التأكد من تضمين مشروع المحرر بيان بوظيفة كل متعاقد، فإذا كان يعمل بالحكومة أو القطاع العام يذكر إنه يخضع لقانون الكسب غير المشروع رقم ١٩٧٥/٦٢، وإذا كان يعمل حراً أو في عمل حرفي يذكر انه لا يخضع لقانون الكسب غير المشروع بعد ذكر عمله أو وظيفته أو مهنته طبقاً (للمنشور الفني ١٩٩٠/٦، ١٩٩٧/١٢).

٥- تضمين المحرر إقراراً بمطابقة الوصف والمشتملات للطبيعة وذلك على مسئولية أصحاب الشان دون مسئولية للشهر العقار (فني ١٩٦٤/٢٥).

٦- التأكد من محررات الرهن التأميني الخاصة (بشركات المساهمة من توقيعها من محام مقيداً أمام (الاستئناف العالي) على الأقل (فني ١٩٩٦/٣٦).

٧- بالنسبة للمحررات التي يكون موضوعها (إشهار حق إرث) يلزم نسخ إعلام الوراثة) على الورق الأزرق و (الحاقة) بمشروع المحرر (فني ١٩٩١/٨).

٨- بالنسبة لإشهار حق الإرث المصحوب بتصرف الورثة يذكر ببند الملاحظات بمشروع المحرر (بيان حدوث تغيير في شكل الميراث من عدمه)، فان تبين حدوث تغيير بمعرفة الورثة، فان على مقدر الرسوم بالقسم المالي ان يدون بهامش المحرر عند تقدير الرسوم باستحقاق ضريبة تصرفات عقارية عليها، وان قسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر إخطار مأمورية الضرائب المختصة لتحصيلها بعد الشهر.

٩- المحررات المتضمنة (تصرفات قانونية) أيا كانت قيمة التصرف يلزم إرفاق (نموذج ٣٨ ضريبة موحدة) طبقاً م ١٠ من اللائحة التنفيذية رقم ٩٤/٨٩٨ لقانون الضريبة الموحدة رقم ١٩٩٣/١٨٧ ويرسل للإدارة المركزية للحصر والإقرارات بمصلحة الضرائب (١٥ شارع منصور باب اللوق القاهرة) ويستثنى من التصرفات الخاضعة لهذه الضريبة تصرفات الوارث في العقارات الآيلة إليه من مورثة بحالتها عند الميراث (فني ١٩٩٧/٩).

١٠- إذا كان التصرف القانوني من جانب صاحب الشان مصحوب بحق ارتفاق سبق شهره يجب التنوية ببند ملاحظات

مشروع المحرر إلى ذلك تلافيا لتحصيل رسم نسبي انشاء حق ارتفاق مرة أخرى وقيمته (١%) من قيمة التعامل.

١١- إذا كان التعامل عن شقة لأول مرة، فانه طبقاً (للمنشور الفني ١٩٩٦/٤/ بند أولا) على المراجعة الفنية بمكتب الشهر: (عدم طلب رسومات هندسية) وانما يقوم المكتب المساحي الهندسي بطلب نسخة منها معتمدة من مهندس نقابي ومصدق على توقيعه من نقابة المهندسين، ويمتنع على مأمورية الشهر إيقاف إجراءات طلب الشهر للمطالبة بهذه الرسومات.

ويناشد المؤلف مصلحة الشهر العقاري: عدم تطلب استخراجها من جهة التنظيم بالبلدية تسهيلات للإجراءات وعدم وقوع أصحاب الشان وتعرضهم لتعقيدات مهندس البلدية (وروتين معقد طويل) لا داعي له وحذفها من المنشور الفني سالف الإشارة.

١٢ – إذا كان موضوع التعامل إشهار حكم صحة تعاقد لحق عيني أصلي:

يبين بمشروع المحرر ما إذا كانت صحيفة الدعوى الخاصة بذلك الحكم قد سبق شهرها من عدمه، فإذا تبين (سبق شهرها) يذكر ببند من ملاحظات مشروع المحرر (رقم وتاريخ شهرها) (ولا ترفق) صحيفة الدعوى المشهرة (ولا تلحق) حتى لا تحصل على رقم شهر جديد يناقض رقم شهرها السابق.

١٣- إذا كان التعامل (تقسم الأرض فضاء معدة للبناء): فيجب على المقسم طبقاً للمنشورات الفنيان ١٩٩١/١٢، ١٩٩٦/١٦، م ٣٢٣ ت.ش ٢٠٠١:-

أ- إيداع مكتب الشهر المختص صورة مصدق عليها من القرار الصادر باعتماد التقسيم ومرفقاته.

ب- تقديم شهادة من جهة التنظيم بالبلدية تفيد إتمام المرافق العامة أو سداد نفقتها، أو تقديم ضمان مصرفي بتكاليف تنفيذها، ولا يغني عن ذلك تقديم (خطاب ضمان) الذي يسدد عند اعتماد المشروع باعتماد ١٠% من تكاليف المرافق لضمان تنفيذها طبقاً للمواصفات محافظة القاهرة.

ويستثنى من هذا الشرط:

١- التقسيم ذي الأهمية.

تضمين مشروعات المحررات (بنداً) يذكر فيه **القرار الصادر باعتماد التقسيم**، وقائمة الشروط الخاصة به، **مع النص فيه على سريان هذه القائمة على المشترين وخلفائهم مهما تعاقبوا.**

٣- ترجمة العقد المسجل سند الملكية: يلزم ترجمتها من إدارة الترجمة بمصلحة الشهر العقاري بالقاهرة وخاتم شعار الدولة الخاص بها (فني ٢٠٠٦/٤). أو أي جهة حكومية أخرى وخاتم شعار الدولة الخاص بها.

٤- بالنسبة (للمصري) الذي يحرر توكيلاً بالخارج مضى عليه أكثر من ٦ شهور يجب التحقق من مصريته حتى وقت التسجيل ببحث فهارس المسقط عنهم الجنسية المصرية، إلى جانب اعتماد هذا التوكيل من مكتب تصديقات الخارجية بعد سداد الرسم المقرر.

٥- تتبيع صفحات مشروع المحرر ومرفقاته بعبارة (تابع المشروع رقم كذا) مع ذكر اسم القسم التابع له عقار التعامل مقرون بتوقيع مأمور الشهر ومزيل بخاتم صالح للشهر - منعاً من استبدال المستندات (م ٤٨٩ ت.ش ٢٠٠١).

٦- التحقق من عدم وجود (تناقض) بين بنود المحرر.

٧- التأكد من استيفاء الموافقات الآتية عند التصرف في بعض أحوال هي:

أ- شهادة من الهيئة العامة للاستثمار بالنشاط وتاريخ مزاولته بالنسبة للشركات المنشأة وفقاً لقانون الاستثمار رقم ١٩٩٧/٨ مع التنويه بمشروع المحرر بذلك (م ٤٤٦ ت. ٢٠٠١) مع ملاحظة: أنه إذا سقط الطلب وتجدد، ولكن (قصر التعامل على حصة أقل) فلا داعي لطلب موافقة جديدة من (هيئة الاستثمار، لأنه لا يطلب إعفائه من الرسوم).

ب - التصرف في مساكن الإسكان التعاوني: يلزم موافقة الهيئة العامة لتعاونيات البناء والإسكان إذا لم يمض (عشر سنوات) على تاريخ قرار التخصيص، فإذا كان التصرف قد تم بعد مرور (عشر سنوات) يطالب بقرار تخصيص الجمعية للعضة، للتأكد من مضي مدة العشر سنوات (المنشورات الفنية أرقام ١٩٨١/٨، ١٩٨٢/٣، ١٩٨٤/١٦، ١٩٨٨/٣٨).

ج- موافقة الهيئة العامة لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية أو هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة حسب الأحوال في محافظات مطروح والوادي الجديد وسيناء والبحر الأحمر - وأي تصرف يقع بالمخالفة يعد (باطلاً) (المنشوران الفنية أرقام ٨٠/٢، ١٩٨٣/٩، ١٩٩١/٦).

د- موافقة الهيئة العامة للتنمية السياحية على التصرف في أراضي المناطق السياحية (فني ١٩٩٣/٢).

س- موافقة الهيئة المصرية العامة للرقابة على التأمين على التصرفات صندوق التأمين الخاصة العقارية (فني ١٩٧٨/٨) (م ٥٩١ ت.ش ٢٠٠١).

ص- موافقة جهة الأملاك الأميرية والمستردة على التصرف عند تقديم طلب شهر موضوعه إسناد الملكية لوضع اليد لمدة طويلة (فني ١٦/١٩٧٠).

ط- تصديق المحكمة وتصريح بالتصرف إذا كان من الولي الشرعي في (مال القاصر المدخر) وكانت قيمته تزيد على ثلاثمائة جنيه (م ١/٧ ق ١١٩/١٩٥٢ بالولاية على المال (م ٨٣ ت.ش ٢٠٠١).

ولا يتطلب هذا الشرط في حالة تصرف الولي الشرعي في أملاك ابنه القاصر التي سبق ان تصرف فيها إليه بطريق البيع أو الهبة (متبرعاً) (م ٨٦ تعليمات شهر ٢٠٠١).

ص- تصديق المحكمة الابتدائية على (حكم المحكمة الجزئية) (بقسمة مال القصر لحصص) وعدم المطالبة به إذا أشير إلى ذلك في حيثيات حكم المحكمة الجزئية (م ٤٠ ق ١١٩/١٩٥٢ الخاص بالولاية على المال، وم ١٠٨ ت.ش ٢٠٠١).

١٨- أورد منشور فني ٤٥/١٩٩٦ (إلحاقاً للمنشور الفني ١١/١٩٩٢) بشان زوال الأثر الرجعي لتسجيل عريضة دعوى صحة التعاقد المشهرة:

أنه إذا لم يتم مراعاة الميعاد المنصوص عليه بمادة ١٧ ق ١١٤/١٩٤٦ معدل بقانون ٢٥/١٩٧٦ بتنظيم الشهر العقاري وهو (٥ سنوات) من تاريخ صيرورة الحكم النهائي، ثم تسجيل الحكم، ثم التأشير به على هامش عريضة دعواه المشهرة، للاستفادة من ميزه انسحاب الأثر الرجعي لتاريخ الحكم النهائي المشهر إلى تاريخ شهر العريضة المشهرة، فيعد كانه شهر منذ تاريخ شهر

العريضة. فإن على مأمورية الشهر المختصة التنويه بزوال الأثر الرجعي لحكم صحة التعاقد المراد شهره في مكان ظاهر بمشروع المحرر إذا انقضت مدة الـ ٥ سنوات على نهائيته ولم يؤشر به على صحيفة دعواه المشهرة.

وأورد منشور فني ١٩٩٦/٤٥: انه يراعى ويجب على مأموريات الشهر العقاري التنويه في مكان ظاهر بمشروع المحرر عن زوال الأثر الرجعي لتسجيل عريضة دعوى صحة التعاقد المشهرة إذا لم يسجل الحكم النهائي ويؤشر به خلال (٥ سنوات) من تاريخ صيرورته (نهائيا) وليس مسجلاً على هامش صحيفة دعواه المشهرة للاستفادة من ميزه (الأثر الرجعي لذلك الحكم). وان الأثر المترتب على عدم مراعاة ذلك هو:

زوال الأثر الرجعي لحكم صحة التعاقد والاستفادة بالميزة الواردة بمادة ١٧ ق ١٩٤٦/١١٤ معدل بقانون ١٩٧٦/٢٥ بتنظيم الشهر، كما يجب على قسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر مراعاة هذا الميعاد عند التأشير بالحكم النهائي المشهر، التأكد من عدم مضي مدة الخمس سنوات على صيرورة الحكم نهائي وليس مسجلاً (قبل) إجراء التأشير به على هامش عريضته المشهرة، فإذا تبين مضى مدة الخمس سنوات على صيرورة الحكم المشهر (نهائيا)، وليس مسجلا، كان معنى ذلك عدم الاستفادة بميزة الأثر الرجعي له والمقرزة لمادة ١٧ ق ١٩٤٦/١١٤ معدل بقانون ١٩٧٦/٢٥ ويمتنع إجراء التأشير الهامشي على هامش عريضة ذلك الحكم المشهرة.

- بالنسبة (لاتساع عرض الشارع) المتعلق بأرض فضاء أو شقة مفرزة أول مرة وسند ملكيتها (أرض فضاء):

١- أورد منشور فني ١٩٩٨/٨: عدم شهر المحرر المتعلق بها إذا غفل ذكر اتساع عرض الشارع) (بالحروف والأرقام) لتعلق ذلك (بأموال الخزانة العامة).

٢- وأورد بمنشور فني ١٩٩٩/٨: يراعى إعادة (كشف التحديد) إلى المكتب المساحي الهندسي) عند عدم ذكر اتساع عرض الشارع بالحروف والأرقام واعتمادها ختمها المكتب الهندسي، وعلى (مقدر الرسوم) عند تقدير الرسم: التأكد من تضمين المحرر اتساع عرض الشارع بالحروف والأرقام، منعاً من تعرضهم للمساءلة ووقوعهم تحت طائلة (م ٢١١ عقوبات).

وبعد انتهاء (العضو الفني المراجع) من مراجعة (أسبقية مشروع المحرر المختص مصالح للشهر) والتأكد من استيفاءها جميع البيانات (شكلاً وموضوعا) وعدم تناقضها واستيفاء جميع المستندات والمرفقات الخاصة بها - ويرجع إلى دفتر المحررات الموقوفة والمتعارضة) الذي تقيد الإخطارات الصادرة من مأمورية الشهر بوجود حالة (تعارض)، للتحقق من عدم وجود (تعارض) مع طلب قائم أو أسبقية أخرى مقدمة لقسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر عن (نفس التعامل) (م ٥٤٣ تعليمات شهر ٢٠٠١).

١٣٩ـ شميز المحرر (ملخصة) أو (استمارة ١٦ عقاري):

فني ١٩٥٢/١/١: (شميز المحرر) يحفظ بالمكتب مدة (١٥ سنة) (خلاف السنة التي حرر فيها، ثم (يعدم) بعد ذلك بموجب (محضر) يعتمد من أمين الشهر أو من يقوم مقامه.

كتاب دوري ١٩٥٣/٤ مادة ١٣: تبقى (الملخصات) مع (المرفقات) بصفة دائمة).

٢/٥٤٧ تعليمات شهر ٢٠٠١ (فني ٤/١٩٤٧/٥١٥٩): (شميز المحرر)

يعمل عن كل محرر أو قائمة مقدمة للشهر (ملخص على الاستمارة ١٦ عقاري) وتستوفي (خاناتها) طبقاً للبيانات الخاصة بكل خانة منها.

ويراعى في تحرير هذه الاستمارة ما يلي:

١- أن يتم التلخيص بمعرفة (العضو الفني المراجع) بقسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر، والتأشير على الاستمارة بأعلاها في مكان ظاهر بعبارة (ناقل أو غير ناقل للتكليف)، فإذا كان (ناقل للتكليف) تقوم سكرتارية (المراجعة الفنية بالمكتب) بعد (شهره) بوضع (خاتم المثلث الخاص بناقل للتكليف).

مع ملاحظة: ان المحررات التي لا يوضح عليها خاتم ناقل للتكليف هي:

الانذارات- والدعاوي - والمحاضر- والتنبيهات - والأوامر. وقوائم القيد - عدا قائمة قيد الرهن الحيازي).

٢- لا يدرج في خانة الحقوق المثقل بها العقار سوى الحقوق التي أباح القانون شهرها مع العقد ولم يرسم لشهرها طريقاً خاصاً. وكمثال ملخص العقد المحرر من بيع أو بدل أو قسمة يجب ألا يتضمن الحقوق التبعية المذكورة في العقد مثل الامتيازات والرهون - تلك التي تشهر بموجب قائمة قيد مستقلة عن العقد وانما (تذكر) فيه الحقوق العينية الأصلية التابعة (كحق الارتفاق - حق الانتفاع).

٣- ترسل الاستمارة ١٦ عقاري (شميز المحرر) بعد تمام الشهر (لقسم الشهادات العقارية) لتنفيذها بالفهارس، ثم ترسل (لقسم محفوظات المكتب) الأرشيف لتنفيذها هي والعقود المشهرة

(استمارة ١٥ عقاري) التي ترسل لمأموريات الشهر العقاري كل عشرة أيام طبقاً (م ٦١١ تعليمات شهر عقاري ٢٠٠١ وفني ١٩٦٣/١٠) بواقع ٣ مرات شهرياً.

١٤٠ـ المحررات التي تقدم مباشرة لقسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر دون مرور على مأموريات الشهر بطلب ومشروع:

١- الإيداع كطريق الشهر (فني ١٩٨٢/١).

٢- التأشير الهامشي في أغلب أحواله (إقرار شطب رهن كل موثق، أحكام الألغاء والبطلان والفسخ (فني ١٩٨٠/١٢) التنفيذ العقاري (فني ١٩٥١/١٢).

إقرار تخالص إداري صادر هيئة الأوقاف المصرية بموجبه هامشياً على هامشي عقود الاستبدال المشهرة.

٣- أمر حجز إداري تحفظي عقاري.

١٤١ـ تصحيح أخطاء المحررات المشهرة (م ٦١٢ تعليمات شهر ٢٠٠١).

القاعدة العامة: ان المحرر الذي يتم شهره إذا ظهر به خطأ لا يجوز تصويبه وانما يكون بعمل عقد تصحيح خطأ (مادي أو موضوعي) حسب الأحوال وبعد شهره يؤشر به هامشياً على هامش العقد المسجل الذي وقع به الخطأ.

أولاً: بالنسبة للخطأ المادي [١]:

---

(١) خاص بالعاملين بقسم المراجعة الفنية:
فني ١٩٧٦/١١ (م ٥٣٥ تعليمات شهر ٢٠٠١) (دفتر الشهر):-
يعهد (بدفتر شهر المحررات العرفية الرسمية إلى (عضو فني مراجع) يقوم بتدوين يومية أسبقيات الشهر التي تم شهرها بدءاً (بالأسبقيات المرتدة المستوفاة) ثم (الأسبقيات الجديدة وتقيد بالترتيب حسب قيدها أسبقية بدفتر (الأسبقية=

كرقم القطعة أو الحوض أو اسمائهما أو الناحية أو الخطأ في الحدود وأطوالها، وكان الخطأ من جانب العضو الفني للشهر أو موظف المساحة فيحرر (محضر تصحيح الخطأ) تتحمل الحكومة مصاريفه ويكون بناء على طلب من جانب صاحب الشان ويوقع المحضر من (أمين المكتب المختص وطالب التصحيح) ويؤشر بمضمون المحضر على هامش المحرر الذي وقع به الخطأ المراد تصحيحه.

فإذا كان الخطأ من جانب صاحب الشان يعمل (عقد تصحيح خطأ مادي) ويمر بمرحلتي الطلبات والمشروعات بالمأموزية المختصة ويحصل عنه رسم تصحيح خطأ مادي وبعد يؤشر بموجبه على هامش العقد المشهر الذي حدث به الخطأ المادي إلى جانب تحصيل رسم تأشيرها مشي ويترتب أثره (من تاريخ شهر المحرر الأصلي) الذي وقع به الخطأ وليس من تاريخ شهر عقد تصحيح الخطأ المادي. ويراجع بند ١٩ من هذا الكتاب بخصوص شهادة التمويل.

ثانياً: بالنسبة للخطأ الموضوعي:

يعمل عنه (عقد تصحيح خطأ موضوعي) يمر بمرحلتي الطلبات والمشروعات بالمأمورية المختصة، ثم يسدد عنه كامل رسوم الشهر مضافاً إليها رسوم التأشير الهامشي.

=والحركة) وفي نهاية اليوم تقفل اليومية بمعرفة العضو الفني ويوقع بعده الأمين المساعد المشرف على المراجعة الفنية بعد مراجع البيانات الواردة فيه على الأسبقيات المشهرة ويجب إجراء القيد في الدفتر (بدقة وعناية) وتدوين أسماء أطراف المحررات المشهرة جميعهم (كاملة) وأي بيانات أخرى جوهرية دون إيجاز أو اختصار في الخانات المعدة لتدوين كل بيان منها – مع مراعاة عدم جواز كشط أو محو أو شطب أو تحشير في الدفتر.

ويلاحظ أن حجية المحرر المتضمن تصحيح (خطأ موضوعي) يسري أثره (من تاريخ شهرها) وليس من تاريخ شهر المحرر الأصلي وذلك لان المحرر الأصلي كان عن عقار (مغاير) لعقار التعامل المراد شهره.

وقد فسرت (**محكمة النقض**) في (الطعن ١٧/١٥٩ جلسة ١٩٤٩/٢/٣) الفرق بين (الخطأ المادي والخطأ الموضوعي) (التعاقد على تصحيح حدود العقار المبيع ورقمه بعد (تعديل جوهري) في البيع حكمه (حكم العقد الأصلي) نفسه فيلزم (تسجيله) كي تترتب عليه آثاره القانونية من خيث (نقل الملكية)، فالحكم الذي يسحب تسجيل عقد التصحيح على عقد البيع، يجعل أساس الأسبقية في التسجيل: تاريخ تسجيل العقد الأصلي يكون (مخطئا في تطبيق القانون) [1].

ويجب ملاحظة: ان كل تصحيح في الحدود لا يعد تصحيحا لخطأ موضوعي إلا إذا كان مصحوب (بتغيير في ذاتية العقار)، أما إذا كان هناك خطأ في رقم القطعة أو اسم الملاك المجاورين او أحد حدود العقار لا يترتب عليه حدوث تغيير في ذاتية العقار، هنا يكون التصحيح (خطأ مادي) والفصل في مثل هذه الموضوعات مسألة موضوعية تخضع لتقدير (مكتب الشهر) و (محكمة الموضوع).

---

[1] وقالت محكمة النقض في (الطعن ٥٥/٧٧٤ جلسة ١٩٨٩/٤/٢٦): (إذا كان الخطأ في بيانات العقار أدى إلى تجهيل المبيع فان إجراء التصحيح فيه يجعله (موضوعي) فيعد بمثابة تصرف جديد ويترتب أثر تسجيل (من) تاريخ التصحيح أما إذا كان الخطأ غير مجهل للمبيع عد (خطأ مادي) يترتب أثر التسجيل (من) تاريخ شهر المحرر الأصلي، وليس من تاريخه تصحيحه) وقالت في (الطعن ٥٢/١٣٩٦ ق جلسة ١٩٨٣/٥/١٢) (تصحيح بيانات التسجيل في شان حدود الأرض المبيعة ورقمها لا يعد تصويباً (لخطأ مادي) وانما تصحيحا لخطأ موضوعي لانه تغيير للمحل ولا يحاج به (الغير) إلا من تاريخ (تسجيله).

ومن أحكام النقض في تصحيح الخطأ الموضوعي:

١- تصحيح بيانات الأرض محل التصرف على حدودها فضلاً عن رقمها لا يعد تصويباً لخطأ مادي، بل هو تغيير للمحل يجعله بمثابة (تصرف جديد). يجب تسجيله لترتيب آثاره القانونية في نقل الملكية، ولا يحاج به الغير إلا من تاريخ (تسجيله)، دون اعتداد بما سبق تسجيله كسند التصرف، أو تسجيل صحيفة الدعوى المرفوعة بشان صحته ونفاذه.

(طعن ٥٣/١٣٩٦ ق جلسة ١٩٨٣/٥/١٢).

٢- الواقعة المنشئة لرسم التسجيل والتي يتحدد بموجبها المركز القانوني للشخص هي واقعة التوثيق بالنسبة للعقود الرسمية وواقعه التصديق على التوقيعات في العقود العرفية، وأن التصحيح الواقع في بيانات العقار محل التصرف المسجل يعتبر **بمثابة تصرف جديد** إذا كان من شان التصحيح الذي شمل بيان العقار أحداث المغايرة للمبيع في كلا العقدين.

(طعن ٦٣/٦١١٠ ق جلسة ٢٠٠٢/١/٢٧).

١٤٢- تسليم صور المحررات المشهرة ومرفقاتها:

أ- صورة رسمية أولى مجانية:

وتسلم (بلا رسم) أول صورة (مجانية) من مشروع المحرر بعد (شهره) لصاحب الشأن، أو وكيله بموجب توكيل رسمي أو خاص منصوص فيه التسليم، واستلام صور المحررات المشهرة. ويؤشر على أصل المحرر المشهر باستلام الصورة المجانية حتى لا يتكرر منحها مرة أخرى .وتعد بديلاً للصورة الضوئية المستخرجة من قسم التصوير المكتبي (فني ١٩٨٤/٢٢).

كما ترسل (صورة مجانية) من إشهار الوقف أو تعديله إلى (وزارة الأوقاف)، أما تسليم صورة لنقل التمويل بالبلدية فيكون (برسم) بناء على طلب صاحب الشان.

ب- صورة رسمية برسوم من المحرر المشهر:

(التسجيل) حجة على (الكافة والغير) وعليه يحق لأي شخص استخراج صورة رسمية من العقد بشرط سداد الرسم المقرر المستحق عنها وتسلم في خلال (أسبوع) من طلب استخراجها باسم أمين مكتب الشهر وكيل الوزارة- واسم الطالب وعنوانه- وطلبة استخراج صورة رسمية من المسجل رقم كذا الصادر لصالح/ فلان وانه مستعد لسداد الرسم المقرر، كما يجوز إعطاء (صورة خطية) مؤشراً عليها بمطابقتها للأصل من المحرر بعد سداد الرسم المقرر.

١٤٣- هل يجوز إعطاء صورة رسمية من مرفقات المحررات المشهرة؟

(٣) نعم يجوز طبقاً لمادة ٨/٦ ق ١٩٤٦/١١٤ الخاص بتنظيم الشهر العقاري ومادة ٦٠٧ تعليمات شهر ٢٠٠١) مع مراعاة:

أ- إذا كان قد سبق استخراج (صورة سلبية) من المرفق فتعطى الصورة المطلوبة منه (إيجابية) [1].

---

[1] **خاص بالعاملين بقسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر:-**
فني ١٩٦٦/٢: يجوز استعمال (دفتر الشهر) (لأكثر من عام) إذا بقي منه أوراق لم تستعمل وتتسع لعام آخر، ومع إقفال العام السابق بمحضر- ويترك فراغ فاصل بين العامين (اقتصادا للنفقات).
فني ١٩٥٠/٤ فقرة ٣: في حالة امتناع بائعي مشروع المحرر المؤشر عليه (بصالح الشهر) عن التوقيع على العقد - بعد سداد رسوم التسجيل - يجوز للمشتري الصادر لصالحه التصرف عمل (إقرار مصدق عليه) على الورق الأزرق المدموغ يلحق بمشروع المحرر باستبعاد حصة وقدر الممتنعين والتنازل عنه دون الرجوع للمأمورية وعلى قسم المراجعة الفنية إخطار (المأمورية المختصة) بما استبعد وبما شهر لاستيفاء مراجعتها ثم عدلت مصلحة الشهر العقاري عن ذلك في المادتين ١٨٨، ١٨٩ تعليمات توثيق ٢٠٠١.-

ب- إذا لم يكن قد سبق استخراج صورة من المرفق فيعطي له صورة بناء على طلبه أو يستخرج من الصورة السلبية صورة أخرى إيجابية تسلم للطالب- وتحفظ السلبية مع المحرر الأصلي بمكتب الشهر للانتفاع بها في حالة طلب صورة إيجابية أخرى من نفس المرفق كل هذا بعد سداد الرسم المقرر.

١٤٤ـ شهادة بمضمون تأشير هامشي:

(م ٦٠٤ تعليمات شهر ٢٠٠١٩ (لمن يطلبها بعد سداد الرسم المقرر).

م ١٨٨ تعليمات توثيق ٢٠٠١: إذا امتنع بعض البائعين عن التوقيع - بعد حصول مشروع المحرر على صالح الشهر واراد المشتري الصادر لصالحه التصرف، (شهر المحرر) فيجوز له ذلك باستبعاد حصة الممتنع عن التوقيع بموجب إقرار مصدق عليه بالتنازل عن هذه الحصة على الورق الأزرق المدموغ- وتقديم التماس مستوفى الدمغة أمام - مأمورية الشهر للتأشير في مراجعتها بذلك قبل تقديمه لقسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر لشهره.

م ١٨٩ تعليمات موثق ٢٠٠١: في حالة امتناع بعض البائعين عن التوقيع بالنسبة للمحرر الرسمي الموثق (يضمن المحرر بنداً بواقعة الامتناع عن التوثيق واستبعاد حصة الممتنع والرغبة في إتمام الإجراءات) وعلى الموثق التأشير في مكان ظاهر على الصورة الرسمية طبق الأصل المسلمة لصاحب الشان بعدم جواز شهر المحرر إلا بعد التأشير عليه من مأمورية الشهر بتنفيذ التعديلات المدخلة عليه في مراجعها.

(١) بند ٢٣٢ مكرر (فني ١٥/١٩٨٥): (ضرورة إرسال صور من المحررات المشهرة والموثقة إلى دار المحفوظات) لتكون (مرجعا احتياطيا) يرتكن إليه عند الاقتضاء) - هذا وقد أصدرت مصلحة الشهر العقاري بدءاً من عام ١٩٩٥ تعليماتها لمكاتب الشهر وقسم المحفوظات بها سرعة إرسال صورة من المحرر بعد شهره إلى البلدية المختصة ومأمورية الضرائب العقارية لتنفيذ المحرر باسم الصادر لصالحه ذلك المحرر.

اقتراح لسلامة البحث الهندسي عند مراجعة طلب الشهر بالمأمورية والاستمارة ١٥ عقاري.

نرى وجوب انشاء (قسم خاص) بدفتر خانة مكتب الشهر العقاري يتكون من أمين مساعد يتبعه عضو فني وثلاثة من الكتابين لمتابعة إرسال الاستمارة ١٥ عقاري كل عشر أيام بانتظام إلى مأمورية الشهر لتنفيذها بمراجعة وإخطار المساحة بها وتنفيذها (باستمارة التغيير) وذلك كله تمكينا للمراجع الهندسي بالمأمورية من عمل بحثه الهندسي بدقة حتى آخر تصرف سابق على الطلب بما لا يجاوز أكثر من أسبوع على تسجيله وإخطار المأمورية المختصة به.

(١) نشر بالجريدة الرسمية العدد ٣ بتاريخ ٣١/٧/١٩٧٥.

١٤٥ـ س: هل يجوز إعطاء صورة من التوكيلات الموثقة المرفقة مع المحررات المشهرة وهل يجوز إعطائها لأي فرد ؟

فني ١٩٥١/٩ (يجوز لمن يطلبها بعد سداد الرسم المقرر ويراعى عدم الامتناع عن إعطائه لمن يطلبها).

١٤٦ـ تسليم صور من المحررات ثابتة التاريخ قبل عام ١٩٢٤ (فني ١٩٩٥/٨):

وهي التي ليس بها توقيع أو ختم للمتوفى يجوز إعطاء صور منها بشرط:-

أن تكون أولها مرفقة بمحرر مشهر، أو سبق إيداعها، وآلا امتنع إعطاء صورة منها.

ومن أحكام النقض:ـ

١) إغفال مصلحة الشهر العقاري بيان صفة المشتري كولي طبيعي لا يبطل العقد ما دام جاء مطابقاً لما قدم إليه من بيانات من جانب صاحب الشان (طعن ٥٩/٤٦١ ق جلسة ١٩٩٣/٥/٢٣).

٢) أثر سقوط طلبات الشهر السابق تقديمها عن نفس الموضوع ليس مقصوراً على أسبقية التسجيل وانما يتعداه إلى أثر إثبات مضمونها (طعن ٦١/٣٩٦٢ ق جلسة ١٩٩٤/٢/١).

قانون الكسب غير المشروع

رقم ١٩٧٥/٦٢

(المنشورات الفنية ١١، ٢٢ لسنة ١٩٧٦، ١٩٧٧/٧، ١٩٩٠/٦، ١٩٩٧/١٢).

(المواد ٦١٥ ـــــــــ تعليمات شهر ٢٠٠١)

(المواد ٢٥٧ـــــــــ تعليمات توثيق ٢٠٠١).

م ٦١٥ تعليمات شهر ٢٠٠١:

تقوم مكاتب الشهر العقاري بإعداد (كشوف) من واقع (المحررات المشهرة) في (نهاية كل شهر) عند (كل تعامل يكون أحد أطرافه من العاملين بالحكومة أو القطاع العام) أو من باقي الفئات الأخرى الخاضعة لحكام القانون رقم ١٩٧٥/٦٢ بشأن الكسب غير المشروع والمبين(بالمادة الأولى منه). وكذلك (تسجيلات أزواج هؤلاء الخاضعين وأولادهم القصر) على أن يكون البيان قاصراً على كل تعامل يتضمن (مقابلاً ماديا) يضيف جديداً إلى (الذمة المالية للخاضع) مثل (البيع والرهن والاختصاص) على ان توضح الكشوف (جميع البيانات الجوهرية للتعامل) (أطراف التعامل ومحال أقامتهم ونوع المحرر ومحل التعامل وقيمة التعامل أو المقابل).

مع تضمين (مشروعات المحررات) (بند) يفيد خضوع المتعامل من عدمه لقانون الكسب غير المشروع والصفة والمهنة وجهة العمل وعنوانه (فني ٢٢/١١ لسنة ١٩٧٦، ١٩٧٧/٧ان ١٩٩٠/٦، ١٩٩٧/١٢).

وترسل هذه الكشوف إلى (إدارة الكسب غير المشروع) ومقرها (القاهرة ٥ شارع سيد درويش).

م ٢٥٧ تعليمات توثيق ٢٠٠١:

أ- يجب على مكاتب التوثيق عند توثيق المحرر أو التصديق عليه اشتماله على بيان مهنة أطراف المحرر وجهة عملهم وإقرار كل منهم بخضوعه لقانون الكسب غير المشروع من عدمه ومحل إقامتهم ونوع المحرر وقيمة التعامل أو المقابل وذلك من واقع بطاقة إثبات الشخصية الرقم القومي.

ب- كما يجب على مكاتب التوثيق وفروعها (إخطار) إدارة الكسب غير المشروع عن (حالات التصرف في المنقول الذي تزيد قيمة على ألف جنيه) وذلك عن طريق إعداد كشوف في نهاية كل شهر من واقع (المحررات الموثقة أو دفاتر التصديق على التوقيعات أو إثبات التاريخ) وذلك بالنسبة لكل تعامل يكون أحد أطرافه من المخاطبين بأحكام قانون الكسب غير المشروع رقم ١٩٧٥/٦٢.(فني ١٩٧٧/٧).

ولا يسري ذلك على (السيارات) (بكافة انواعها) حيث تتولى إدارة وأقلام المرور) الإخطار عنها.

١٤٧ـ فني ١٩٩٧/١٢:

يخضع للقانون ١٩٧٥/٦٢: (م ١ منه) الفئات الآتية):

١- سائر العاملين بالدولة ورؤسائهم عدا فئات المستوى الثالث.

٢- رئيس وأعضاء مجلس الشعب المصري وأعضاء المجالس المحلية.

٣- رئيس وأعضاء مجالس الإدارة بالهيئات العامة والوحدات التابعة عدا فئات المستوى الثالث.

٤- رئيس وأعضاء مجلس إدارة القطاع العام ويستثنى: (الأجانب) الذين لا يجاوز أجرهم ما يعادل أجر فئات المستوى الثالث.

٥- رؤساء وأعضاء مجالس إدارة النقابات المهنية أو العمالية والجمعيات الخاصة ذات النفع العام.

٦- رؤساء وأعضاء مجالس الإدارة والعاملين بالجمعيات التعاونية (عدا) العاملين الذي لا يجاوز أجرهم ما يعادل أجر فئات المستوى الثالث.

٧- العمد والمشايخ.

٨- الممولون الخاضعون لنظام البطاقة الضريبية.

٩- مأمورا التحصيل والمندوبون له وأمناء الودائع والصيارف ومندوبوا المشتريات والمبيعات في الجهات المشار إليها سابقاً.

١٠- الممولون الخاضعون لنظام البطاقة الضريبية المقرر بقانون ١٩٧٣/٨٢ إذا جاوز مجموع معاملات الممول مع الجهات المبينة بالقانون (خمسون ألف جنيه).

على أنه يلاحظ أنه يخرج من عدادا إدراج التعاملات:

١- (الملكية الميراثية) فإذا كان الوارث يبيع ما آل إليه من أملاك المورث بحالته التي تركها عند الوفاة، كما انه معفى كذلك من ضريبة التصرفات العقارية (٢,٥%) طبقاً للمادة ٢٢ ق ١٩٨١/١٥٧ المعدل بقانون ١٩٩٣/١٨٧ بالضرائب على الدخل.

٢- الجمعيات التعاونية.

٣- شاغلي الفئتين الحادية عشر والثانية عشر من الفئات المبينة بالجدول الملحق بنظام العاملين في شركات القطاع العام والمؤسسات العامة نظراً لانتفاء مظنة الاستغلال في الأعمال التي يتولونها في الأغلب الأعم.

فني ٢٠٠٣/٥:

نموذج ٣٨ ضرائب

إلحاقاً للمنشور الفني ١٩٩٧/٩:

يراعى ما يلي:

أولاً: يجب على مأمورية الشهر المختصة لدى مراجع (نموذج ٣٨ مكرر ضرائب) أن يكون مستوفياً البيانات الآتية:

١- توضيح اسم كل من المتصرف والمتصرف إليه (ثلاثياً) وفي حالة (الوكالة) توضيح اسم الموكل والوكيل (ثلاثياً) وعناوين كل منهما شاملة رقم العقار واسم الشارع وقسم الشرطة التابع له.

٢- توضيح نوع التصرف (عقار كامل، حصة بالمشاع، أرض فضاء) وقيمة التصرف أو الثمن بالحروف والأرقام).

٣- على مكتب الشهر لدى مراجعة النموذج المذكور والمرفق بمشروع المحرر المراد شهره ان يكون مستوفياً تلك البيانات سالفة الذكر قبل إخطار الإدارة المركزية للحصر والإقرارات بمصلحة الضرائب بالقاهرة ١٥ ش منصور ناحية باب اللوق وذلك حفاظاً على أموال الخزانة العامة.

١٤٨ـ صيغة: نموذج ٣٨ مكرر ضريبية موحدة

مصلحة الشهر العقاري

مأمورية / مكتب

إخطار

عن التصرفات في عقارات

السيد/ رئيس الإدارة المركزية للحصر والإقرارات (مصلحة الضرائب) [1].

تنفيذاً للمادة (١٠) من المادة الأولى من اللائحة التنفيذية ٢٠٠٥/٥٣٠ للقانون ٢٠٠٥/٩١ والمنشور بالجريدة الرسمية عدد ٢٣ تابع بتاريخ ٢٠٠٥/٦/٩ نتشرف بان نرسل رفقة هذا النموذج رقم ٣٨ ضريبية موحدة بعد مراجعة البيانات الواردة على المستندات المقدمة تنفيذاً للمادة ٧١ ق ٢٠٠٥/٩١ بإصدار الضرائب على الدخل.

وتفضلوا بقبول فائق الاحترام،

تحرير في : / / ٢٠٠

أمين مكتب ---------- للشهر العقاري

---

[1] **ملحوظة:** يتم إخطار الإدارة المركزية للحصر والإقرارات بمصلحة الضرائب ١٥ شارع منصور باب اللوق القاهرة – خلال ٣٠ يوم من تاريخ الشهر طبقاً م ١٠ من المادة الأولى لقرار وزير المالية ١٣٥٢ بتاريخ ١٩٩٦/١٠/٢٩ (وأذيع بمنشور فني ٢٠٠٦/١) والذي ألغى منشور فني ٢٠٠٥/٩.

وزارة المالية

مصلحة الضرائب **(نموذج ٣٨ ضريبية موحدة)**

إقرار عن التصرفات العقارية [1]

١- بيانات عن التصرف أو من يقرر حق انتفاع أو من يؤجر عقاراً لمدة تزيد عن خمسين عاما: [2]

الاسم ثلاثياً	محل الإقامة	المهنة أو النشاط

٢- بيانات العقار:

وصف العقار	الحصة المتصرف فيها ومساحتها	موقع العقار	ثمن البيع		نوع المتصرف	رقم وتاريخ التسجيل
			قرش	جنيه		

---

(١) يقدم الإقرار من (المتصرف) إلى مأمورية أو مكتب الشهر العقاري عند تقديم طلب تسجيل المحرر عن التصرفات في العقارات المبينة والأراضي داخل كردون المدينة سواء انصب عليها بحالتها أو بعد إقامة الممول للمنشآت على أرض مملوكة للممول أو غيره، ويعتبر تصرفاً خاضعاً للضريبة تقرير حق انتفاع على العقار أو تأجيره لمدة تزيد على خمسين عاما.

(٢) يحرر نموذج مستقل بمعرفة كل متصرف أو مقرر حق انتفاع أو مؤجر في حالة تعددهم في المحرر الواحد.

تستثنى من التصرفات الخاضعة لهذه الضريبة، تصرفات (الوارث) في العقارات الآيلة إليه من مورثه بحالتها عند الميراث.

لا يطالب بهذا النموذج في (الدعوى والانذارات والتنبيهات) لانها محض أو مجرد إجراءات وليست تصرفات.

٣- بيانات أخرى عن العقار المتصرف فيه مدرج إذا كان موروثا وأجري عليه إضافات أو تعديلات بواسطة الورثة غير من حالته:

اسم المورث ثلاثياً	مكان الوفاة	تاريخ الوفاة	القيمة الإيجارية عند الميراث	القيمة الإيجارية وقت التصرف

رقم الشهر بتاريخ / /٢٠٠٢ بمكتب للشهر العقاري
روجع أمين مكتب الشهر العقاري.

تحريراً في / / ٢٠٠.

تحريراً في / / ٢٠٠ مأمورية

(فني ٢٠٠٣/٥) بخصوص نموذج ٣٨ مكرر ضريبة موحدة إلحاقاً بالمنشور الفني ١٩٩٧/٩.

يراعى الآتي:

يجب على مأموريات الشهر العقاري لدى مراجعة نموذج ٣٨ مكرر ضريبة موحدة ان يكون مستوفيا للبيانات الآتية:

١- توضيح اسم كل من المتصرف والمتصرف إليه ثلاثياً، وفي حالة الوكالة: توضيح اسم الموكل والوكيل ثلاثياً، وعناوين كل منهما شاملة رقم العقار واسم الشارع وقسم الشرطة التابع له.

٢- توضيح نوع التصرف (عقار - جزء من عقار- أرض فضاء) وقيمة التصرف أو الثمن بالحروف والأرقام.

كما يجب على قسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر لدى

مراجعة نموذج ٣٨مكرر ضريبة موحدة المرفقة بمشروع للمحرر المراد شهره أن تكون مستوفية تلك البيانات سالفة الذكر (قبل) إخطار الإدارة المركزية للحصر والإقرارات بمصلحة الضرائب بها، لدى شهر المحرر الخاص بها، وذلك حفاظاً على أموال الخزانة العامة فني (٢٠٠٦/١).

نموذج ٤٦ ضرائب وضريبة المهن غير التجارية:-

١٤٩ - مالي ٢٠٠٦/٦ م ٧١ ق ٢٠٠٥/٩١:

قرار وزير المالية رقم ٢٠٠٥/٥٣٠ تقوم بملئه مأمورية الشهر بخصوص المحامي الذي وقع على (مشروع المحرر) الذي تبلغ قيمته (عشرون ألف جنيه فأكثر) ويذكر به ملفه الضريبي والمأمورية التي يتبعها ذلك المحامي ونشاطه وعنوانه وتقوم مأمور الشهر بأخطار مأمورية الضرائب التي يتبعها ذلك المحامي وترسله إليها.

فإذا كان المحامي معفي طبقاً م ٤/٧١ من قانون الضرائب، فانها تطلع على بطاقته الضريبية ويكتب على مشروع المحرر معفى طبقاً للمادة ٤/٧١ من قانون الضرائب.

المادة الأولى: وتحصل المحاكم ومأموريات الشهر المبالغ الآتية تحت حساب ضريبة المهن غير التجارية.

٥ جنيه عن كل صحيفة دعوى أو طعن أو محرر من محام مقيد أمام المحاكم الابتدائية.

١٠ جنيه عن كل صحيفة دعوى أو طعن أو محرر من محام مقيد أمام الاستئناف العالي.

١٥ جنيه عن كل صحيفة دعوى أو طعن أو محرر من محام مقيد أمام محكمة النقض.

وتحصيل هذه الضريبة وقت تحصيل الرسوم النسبية على المحرر وتقوم المأمورية بتجميد قيمة ما حصلته وترسله إلى مأمورية الضرائب المختصة التي يتبعها المحامي الموقع على الصحيفة أو المحرر في موعد أقصاه آخر أبريل/ يوليو/ أكتوبر/ يناير من عام بموجب شيك مصحوبا به النموذج (٤١ ضرائب) مقرونا به اسم المحامي والمبلغ المحصل لحسابه خلال ال ٣ شهور السابقة. ونموذج ٤٢ ضرائب بعدد المحررات التي قدمت للشهر وقيمة كل محرر والمبالغ المحصلة من كل عام على حده والتي تمت حلال الـ ٣ شهور السابقة.

المادة الثانية: تسلم أقلام الكتاب ومأموريات الشهر (المحامي) الذي وقع على صحيفة الدعوى أو المحرر (إيصالاً) بما دفعه تحت حساب الضريبة.

المادة الثالثة: لا تسري أحكام هذا القانون على:

١- صحف الدعوى الموقعة من هيئة قضايا بالدولة.

٢- صحف الدعوى الموقعة من محامي الإدارات القانونية للشركات والهيئات العامة ويثبت شهادة من الجهة التي يعمل بها ذلك المحامي.

٣- صحف الدعوى الموقعة من المحامي خلال (فترة إعفائه من الضريبة) ويثبت ذلك من واقع بطاقته الضريبية.

وبناء عليه:

١- على مامورية الضرائب تخصيص (دفتر صرف) لقيد حساب لكل مامورية ضرائب مختصة ويدون بكل حساب أسماء المحامين التتابعين لها وقيمة المحصل وتاريخ التحصيل ورقم الإيصال وبيان المحرر.

٢- على مأمورية الشهر تحرير نموذج ٤٦ ضرائب لكل محرر يستحق عنه ضرائب لكل مستحق عنه ضريبة.

٣- على مأمورية الشهر أقفال الدفتر المخصص لتحصيل ضريبة المهن غير التجارية في نهاية كل يوم ويورد المتحصل ويحرر آخر كل شهر كشف ببيان المبالغ المحصلة وأرقام إيصالات التوريد وتواريخها من أصل وصورتين تحتفظ المأمورية بصورة ويرسل الأصل.

مصلحة الضرائب　　　　نموذج رقم ٤٦

اسم

الجهة　رقم الجهة العنوان رقم　　شارع　　قسم :

مدينة

بيان بالمحصل تحت حساب ضريبة المهن غير التجاري

من السادة المحامين في الثلاثة شهور

في (مارس/ يونيو/ سبتمبر / ديسمبر ١٩)

اسم الممول:　رقم الملف الضريبي

العنوان رقم　شارع　قسم مدينة　رقم البطاقة الضريبية

نوع النشاط للمأمورية التي يتبعها الممول

جدول يملأ بياناته أقلام كتاب المحاكم (مع شطب الجدول الآخر) جدول يملأ بيانات مأموريات الشهر العقاري (مع شطب الجدول الآخر)

دعاوي							محررات					
تاريخ	جزئي	ابتدائي	استئناف	نقض الفئة	المبلغ المحصل		تاريخ	بيان المحرر	قيمته	المبلغ المحصل	
					قرش	جنيه				قرش	جنيه

تحريراً في　/ / ٢٠٠　　الموظف المختص　　رئيس جهة العمل

مبحث خاص

في

حق مصلحة الشهر العقاري في

المفاضلة بين المحررات

المشهرة

١٥٠ـ مكرر قواعد حق المصلحة الشهر العقاري في المفاضلة في بين المحررات المشهرة حال تزاحم المشترين:ـ

(م ٢٣ ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر (م ١٢٩ ت.ش ٢٠٠١).

لا يكفي للتفضيل وجود (عقد مشهر)، وإنما يجب ان يكون التصرف ناشئ عن (عقد صحيح جذني) وليس عقد صوري، مستكمل الأركان والشروط، وان يكون له محل موجود، وقابل للتعامل فيه، وان يكون التصرف صادر من مالك حقيقي وغير متعارض مع المستندات الحقيقية. (طعن ٥٢/٦٧٠ ق جلسة ١٩٨٧/١١/٢٦).

قواعد المفاضلة :ـ

١- (الأفضلية في التسجيل تكون بين عقدين صحيحين)، فلا محل للمفاضلة متى كان أحداهما قد حكم ببطلانه).

(طعن ٥٩/١٦٧٦ ق جلسة ١٩٩٣/١٠/٢٨) فإذا كان أحدهما صحيح والآخر باطل فلا مجال لأعمال المفاضلة بينهما. ويعتد بالعقد الصحيح ولو كان لاحقاً في التسجيل (طعن ٥١/١٦٨ ق جلسة ١٩٨٦/١/١٢) كما انه لا مجال للمفاضلة بين عقد صوري والعقد الحقيقي وأن التسجيل لا يصحح عقداً باطلاً. (طعن ٥٢/٥٤٩ ق جلسة ١٩٨٥/١١/٢٨).

١- فإذا تبين أن المحررات سبق شهرها وانهما صادرين من متصرف واحد عن شقة مفرزة استصدار حكم ببطلان العقد اللاحق طبقاً م ٢٣ ق ١٩٨١/١٣٦ بإيجار الأماكن ولو كان المحرر الباطل أسبق إلى التسجيل (فني ١٩٨٠/١٥).

(طعن ٥٥/٧٣٨ ق جلسة ١٩٨٨/٥/١١) (طعن ٥٨/٣٤٣ جلسة ١٩٩٣/٤/١٨) (حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية ١٢/٢٢ ق دستورية جلسة ١٩٩٤/١/١ والمنشور بالجريدة الرسمية عدد ٣ تابع بتاريخ ١٩٩٤/١/٢٠.

٢- إذا تبين سبق شهر المحررين المتعارضين عن عقار واحد وانهما صادرين من شخصين مختلفين (أحدهما غير مالك والآخر المالك الحقيقي) والأفضلية تكون للمشتري من المالك الحقيقي للمبيع ولو تأخر في تسجيل عقده ولا يعتد بالتصرف الصادر من غير مالك.

(طعن ١٥٠٣/٥٢ ق جلسة ١٩٨٦/٦/١٥).

٢- المفاضلة بين سندي ملكية خصمين متى كانا متعادلين وصادرين من شخصين مختلفين مناطه: أن تكون الحيازة لأحدهما محققة ومستوفية لشرائطها، فانه يفضل خصمه بهذه الحيازة، إلا إذا اثبت الطرف الآخر ان سلفه التي تلقى منه السند كان يفوز على السلف الذي يلقى منه الحائز سنده لو ان دعوى الاستحقاق أقامها أحداهما على الآخر ففي هذه الحالة يفضل هذا الطرف خصمه الحائز.

(طعن ٥٥٢/٤٥ ق جلسة ١٩٧٨/٥/٤).

فالعقد الثابت التاريخ قبل عام ١٩٢٤ قاصر على أطرافه وليس لصاحبه الاحتجاج به قبل (الغير) الذي سجل العقد، أما ثبوت التاريخ الوارد بالمادة ١٤ ق التسجيل سنة ١٩٢٣ أثره أعمال أحكام انتقال الملكية السابقة على صدوره فيما بين المتعاقدين فقط دون (الغير)، بعد أن جعلت المادة الأولى من هذا القانون انتقال الملكية متوقف على (التسجيل) سواء فيما بين المتعاقدين أو الغير (طعن ١١٦/١٨ ق جلسة ١٩٥٠/٥/١١) كما يفضل عقد المشتري من المالك الأصلي ولو لم يسجل عقد أصلاً.

(طعن ٦٧٠/٥٢ ق جلسة ١٩٨٧/١١/٢٦)

٣- الأسبقية في الشهر أساس المفاضلة عن تزاخم المشترين لعقار واحد من مالك واحد وليس بالأسبقية في تقديم طلب الشهر (طعن ٢٩٢/٣٤ ق جلسة ١٩٦٨/١١/١٩).

كما يلاحظ: انه إذا تصرف المورث في عقار، ثم تصرف فيه الوارث حال حياة المورث مرة أخرى. فالعبرة بتصرف المالك الحقيقي إذ يكون العقد الصادر من هذا المالك هو (العقد الصحيح). وانه لا محل للمفاضلة بين البيع الصادر من المورث والبيع الصادر من الوارث لصدور هما من (شخصين مختلفين) والمعول عليه هو الأخذ بنظرية الشريعة الإسلامية من اعتبار شخصية الوارث مغايرة لشخصية المورث (طعن ٢٣/٧ ق جلسن ١٩٥٦/٦/٢٨).

فالبيع الصادر من المورث لا ينقل إلى المشتري ملكية العقار المبيع إلا (بالتسجيل) فإذا لم يسجل المشتري عقد شراءه بقي العقار على ملك المورث، وانتقل إلى ورثته من بعده بسبب الإرث، فإذا ما باعوه وسجل المشتري منهم عقد شراء وانتقلت إليه ملكية البيع لانه يكون قد تلقاه من (مالكين) و (سجل) عقده وفقاً للقانون، فتكون له الأفضلية على المشتري من المورث الذي (لم يسجل عقده)، وان ماينعاه الطاعن بانه لا تركه إلا بعد سداد الديون وان شخص الوارث يغير شخص مورثه، فانه لا تأثير له على حكم انتقال الملكية حتى بين المتعاقدين إلا (بالتسجيل) وانه ليس للمشتري (بعقد عرفي غير مسجل) إلا (حقوق شخصية) قبل البائع له (طعن ٢٠/٣٥٦ ق جلسة ١٩٥٣/٦/٤).

٤- تفضيل العقد الصادر من مالك بوضع اليد المدة الطويلة مكتمل المدة، على العقد (المسجل)، مادام ملكيته ثابتة (قبل) صدور العقد الذي سجل (طعن ٣٧/١٣٧ ق جلسة ١٩٧٢/٣/٢٣).

حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن ٢٩/٢٦٤٤ ق إدارية عليا:

(لمصلحة الشهر العقاري حق المفاضلة بين المحررات والاعتداد بالمحرر الصادر من صاحب الحق الحقيقي دون غيره من المحررات ولو كانت مشهره).

حكم المحكمة الإدارية العليا (الدائرة الأولى) (موضوع) (طعن ٤١/٦٨١ جلسة ٢٠٠١/٤/٩):

(لمصلحة الشهر العقاري حق المفاضلة بين المحررات وعدم الاعتداد بالمحررات المشهرة إذا كانت ظاهرة البطلان ومنعدمة لانعدام المحل وعدم وجوده وصدوره من غير مالكه الحقيقي، وان التسجيل باعتباره (عمل قانوني) لا تنتقل به الملكية إلا إذا كان ناشئاً عن (عقد صحيح) مستكمل الأركان بانعقاده، إذ يجب ان يرد العقد على محل موجود وقابل للتعامل فيه فذلك هو التصرف الصحيح لمواجهة مافيا اغتصاب الأراضي التي تلجأ لوسائل الغش والتواطؤ لتسجيل بعض المحررات دون سند من القانون). وقد أشير إلى تطبيق قواعد المفاضلة في القرار ١٩٧٧/٢١٤، وكذا (م ١٢٩ ت.ش ٢٠٠١) وضرورة عرض الأمر على مكتب الشهر مستوفي بالرأي لإجراء المفاضلة – إلا ان ذلك عملاً (معطل).

وكانت مصلحة الشهر العقاري قد أصدرت (منشور فني ١٩٨٠/١٥) مذاع به فتوى مجلس الدولة ملف ٢٩/١/٥٨ بتاريخ ١٩٨٠/٧/١٤ جاء به (أن المشرع أخضع قرارات المصلحة (لرقابة القضاء) وخول صاحب الشان حقا في الاعتراض على رأي المصلحة وان المشرع قد أضفي على (التسجيل) (قوة قانونية) لا يجوز المساس بها إلا بمقتضى (حكم قضائي) بحيث تبقى أثار التصرفات قائمة منتجة لأثراها (بين أطرافها والغير) حتى يقضى قضاءاً بإلغائها استقراراً للمعاملات).

<u>أما بالنسبة لحالة التعارض ف مراحل الشهر:</u> فتتخذ إجراءات إسقاط أسبقية الطلب السابق إذا لم تستوف خلال المهلة المحددة بقرار من أمين مكتب الشهر المختص.

مما سبق يتبين أن حق المفاضلة بين المحررات المشهرة عملاً (غير مطبق) حيث أن القانون قد أعطى للمحررات المشهرة

(قوة قانونية) فلا يجوز إلغاؤها إلا برفع دعوى بطلان بالنسبة للعقود المشهرة والتأشير بحكم البطلان بعد صيرورته نهائيا على هامش العقد المشهر الباطل، وبالنسبة للأحكام المشهرة يقتصر الأمر في الدعوى على طلب إلغاء (تسجيل) الحكم، وليس بطلان الحكم نفسه، ذلك أن الحكم بنهائيته يحوز قوة الأمر المقضي (م ١٠١ إثبات) فلا يجوز إبطاله ولو كان (باطلا) إلا في حالتين:-

١- **الحكم المنعدم:** وهو الذي يرفع على شخص ميت.

٢- حكم مرسى المزاد الجبري باعتباره (عقد بيع جبري) وان كان له شكل الأحكام أو طلب عدم الاعتداد بالحكم الباطل.

وبإلغاء تسجيل (الحكم) يعود له أثره النسبي فيكون قاصرا في حجيته على أطرافه فقط، لا يتعداهم إلى (الغير) الذي ليس طرفا فيه ويصبح غير ناقل للملكية والتكليف، بعد إلغاء (تسجيله) الذي كان يعطى له حجية على الغير والكافة وهم من ليسوا أطرافا في الحكم.

ومن أحكام النقض في هذا الصدد:

١- المنازعات المتعلقة (بالقرارات الإدارية (إلغاءًا أو تعويضا) انعقاد الاختصاص بها كأصل عام لجهة (القضاء الإداري). القرار الإداري ماهيته؟ (القرار الصادر من مصلحة الشهر العقاري بشهر محرر) تعبير عن الإرادة الذاتية للمصلحة الشهر العقاري بشهر محرر) وليس الإرادة المباشرة للمشرع. القرار الإداري - الاختصاص بطلب إلغائه والتعويض عنه انعقاده لجهة (القضاء الإداري) - قضاء الحكم المطعون فيه ضمنا. باختصاص (المحاكم العادية) بنظرة (خطأ في القانون) لمخالفته قواعد الأحكام الولائي وهي قاعدة متعلقة (بالنظام العام). (طعن ١٩٠٩/٥٦ جلسة ١٩٩٠/١/٣٠).

٢- اختصاص (محكمة القضاء الإداري) بنظر الطعن على (القرار السلبي الصادر من مصلحة الشهر العقاري بالامتناع عن شهر الحكم) (المحكمة الإدارية العليا طعن ٣٠٠٩/٣٢ ق جلسة ١٩٩٣/٦/١٣).

الفصل الخامس

العقد الثابت التاريخ قبل عام ١٩٢٤[1]

كإثبات لأصل الملكية

(منشور فني ١٩٦٣/٥، م ١٣١ـ ١٣٨ تعليمات شهر ٢٠٠١)

(م ٢٣ ق ١٩٤٦/١١٤ الخاص بتنظيم الشهر العقاري)

١٥١ـ شروطه:

١- أن يكون ثابت التاريخ قبل عام ١٩٢٤- م (٣/٢٣ ق ١٩٤٦/١١٤).

٢- أن يكون ثبوت التاريخ:

أ- أما لعقد ابتدائي لا يوجد به توقيع أو ختم لمتوفي (م ٣/٢٣ ق ١٩٤٦/١١٤).

ب- أو عقد ابتدائي سبق الأخذ به في محرر مشهر قبل عام ١٩٤٧، أو نقل التمويل بمقتضاها للصادر لصالحه ذلك العقد (م ٤/٢٧ قبل ١٩٤٦/١١٤).

٣- عدم تعارضها مع مستندات المالك الحقيقي (م ٤/٢٣ فقرة ٢ ق ١٩٤٦/١١٤ الخاص بتنظيم الشهر العقاري).

٤- وجوب (انطباقه على العقار محل التصرف، فإذا كان مسجل قل عام ١٩٢٤ وتعذر تطبيقه لخلوه من الحدود يؤخذ به

---

[1] انظر المسجل (١٩٩٥/٢٤٠ إسكندرية) والذي قمنا بإجراءات تسجيله بالعقار الواقع بمنطقة سوتير أمام كلية حقوق إسكندرية قسم شرقي إسكندرية لصالح أ/ أحمد محمد محمود خضر عن حصة قدرها ٨ ط مشاعاً في كامل أرض ومباني العقار ٣٦ شارع سوتير ناحية الأزرايطة قسم باب شرقي الإسكندرية.

كمستند تمليك، بعد عمل (محضر تحقيق بالطبيعة) (م ١٣٨ تعليمات شهر ٢٠٠١).

١٥٢ـ شرطي قبوله كسند لإثبات أصل الملكية: (م ١٣١ **تعليمات شهر** ٢٠٠١).

١- التحقق من صحة بيانات إثبات التاريخ.

٢- التحقق من صحة بيانات بصحة العقد.

الشرط الأول: التحقق من صحة بيانات إثبات التاريخ (م ١٣٢ تعليمات شهر ٢٠٠١) (فني ١٩٩٥/٨).

ويكون بتقديم (أصل العقد ثابت التاريخ قبل عام ١٩٢٤ أو صورة رسمية منه مرفق معه صورة ضوئية منها موقعاً عليها من صاحب الشان بمطابقتها للأصل (صورة منه) منسوخة على الورق الأزرق المدموغ تلحق بمشروع المحرر عند حصول الطلب على (مقبول للشهر) والأصل يرفق عند شهره ويحفظ بقسم محفوظات مكتب الشهر المختص. إلى جانب تقديم (شهادة رسمية من واقع دفتر إثبات التاريخ) المحفوظ بقسم محفوظات مكتب الشهر إذا كان العقد صادراً من قلم رهون المحاكم المختلطة، أو المحفوظ بدار المحفوظات العامة بحي القلعة بمدينة القاهرة. (من واقع السجل ٢٠٥ مكرر مبين بها رقم المخزن والعين والرقم المسلسل للحفظ دفتر إثبات التاريخ) وذلك إذا كانت صادرة من المحاكم الوطنية. ويلزم (ترجمة الشهادة) وتوقيعها من محام نقابي واعتماد توقيعه من نقابة المحامين (م ١٣٣ ت.ش ٢٠٠١).

ويلاحظ أنه لا يغني عن (أصل) العقد الثابت التاريخ تقديم (شهادة) من دفتر إثبات التاريخ، أو عمل محضر تحقيق بالطبيعة (م ١/١٣٢ ت.ش ٢٠٠١)، مع مراعاة: أنه إذا كان ذلك (الأصل) قد سبق إرفاقه بمحرر مشهر أو أودع بمكتب الشهر، فيكتفي بتقديم

(صورة رسمية من أصل المحرر) أو، (محضر الإيداع) ويراعى الامتناع عن إعطاء صورة من المحررات ثابتة التاريخ قبل ١٩٢٤ إلا إذا كانت أصولها قد سبق إرفاقها في محررات مشهرة أو مودعة. (فني ١٩٩٥/٨، ن ١٣٢ ت.ش ٢٠٠١).

الشرط الثاني: التحقق من صحة بيانات العقد (م ١٣٢ ت.ش ٢٠٠١).

ويكون ذلك بالالتزام بسلوك أمرين هما:

أ- تطبيق العقد ثبات التاريخ هندسياً على الطبيعة مرفقاً معه المستندات المؤيدة وبيان مسطح العقار والناحية والقسم والحوض والقطعة والأطوال والحدود والأوصاف وأسماء الملاك المجاورين (بمعرفة المراجع المساحي الهندسي).

ب- عمل محضر تحقيق بالطبيعة (للناحية) بالنسبة للنواحي التي لم تعد مساحتها حديثاً أو أعيدت مساحتها ولم يكن العقد ثابت التاريخ قد قدم للأخذ به كمستند تمليك ويسأل المتعاقدين والملاك الأصليين أو ورثتهم والشركاء وأصحاب التكاليف والملاك المجاورين وكبار السن ومندوب الشياخة (أو شيخ الحارة) على العقار الوارد به من وقت صدور العقد حتى قيام مأمور الشهر والمراجع الهندسي بعمل المحضر (م ١٣٤ ت.ش ٢٠٠١) مع تقديم أصل المحرر العرفي أو صورة رسمية منه إذا كان مرفقاً مع (محرر سبق شهره). مع مطابقة ذلك كله بالوارد بمراجع المأمورية، ودفاتر المكلفات ويستثنى: من المطابقة الأخيرة العقود ثابتة التاريخ والتي سبق الأخذ بها في (محررات مشهرة). ويراعى بالنسبة للمحررات المسجلة (قبل) عام ١٩٢٤ وكانت خالية من الحدود ويتعذر تطبيقها هندسياً يؤخذ بها كسند ملكية (بعد) (عمل محضر تحقيق بالطبيعة) (م ١٣٨ ت.ش ٢٠٠١).

ويتم الإرشاد عن العقار: بمعرفة (صاحب الشان) ويتحقق

(المراجع الهندسي) من عقار التعامل عن طريق: مراجع المأمورية وهي كشف التحديد، صورة الطلب، شهادة المشتملات أو التمويل أو المكلفة الصادرة من البلدية أو الضرائب العقارية، العقد الثابت التاريخ (م ١٣٥ تعليمات شهر ٢٠٠١).

وبعد إتمام ذلك: يعرض الأمر على مكتب الشهر للبحث والموافقة ولكن بدون (لجنة ثلاثية) كما هو الحال في إسناد الملكية بوضع اليد المدة الطويلة وانما يعرض الأمر على (الأمين المساعد مكتب الشهر والمشرف على المأمورية المقدم إليها الطلب).

١٥٣ـ وفيما يلي أحكام محكمة النقض بخصوص العقد ثبات التاريخ:

١- العقود ثابتة التاريخ قبل ١٩٢٤/١/١ تظل خاضعة لأحكام القوانين السارية عليها طبقاً م ١٤ ق التسجيل رقم ١٩٢٣/١٨ وطبق م ١٤ ق ١٩٢٣/١٩ وطبقاً لنص م ٢٦٦، ٢٧٠ مدني (قديم) (**طعن ٢٢٧/ ٣٤ ق جلسة ١٩٦٨/٥/٧**).

٢- (أو، ورود المحرر العرفي- في محرر آخر ثابت التاريخ من شانه ان يجعله ثابت التاريخ من يوم ثبوت تاريخ المحرر الذي ورد فيه).

(طعن ١٨/١٣٥ ق جلسة ١٩٥٠/٤/٦).

٣- المحررات ثابتة التاريخ (رسمياً) (قبل) ١٩٢٤/١/١ وكذا الأحكام الصادرة قبل هذا التاريخ عدم سريان أحكام قانون تنظيم الشهر العقاري عليها الصادر برقم ١٩٤٦/١١٤ طبقاً م ٥٤ منه (طعن ٤٣/٢٤٤ ق جلسة ١٩٨٢/١/٢٩).

٤- (تختلف الغيرية) في (التسجيل) عنها في ثبوت التاريخ - (الدولة) لا تعتبر (غيراً) بالنسبة لتصرفات أصحاب الأموال التي آلت إليها بالقانون ١٩٦٤/١٥، ويجوز تمسكها بعدم سريان

التصرفات في حقها إلا إذا كان لها (تاريخ ثابت) (قبل) انتقال الأموال إليها).

(طعن مدني / جلسة ١٩٧٧/٢/٩).

٥- العقد (غير مسجل) (الثابت التاريخ) (قبل) العمل بقانون التسجيل ليس لصاحبه الاحتجاج به قبل) (الغير) الذي سجل عقده.

ثبوت التاريخ المنصوص عليه في المادة ١٤ من قانون التسجيل أثره: أعمال أحكام انتقال الملكية السابقة على صدوره فيما بين المتعاقدين فقط (طعن ١١٦/١٨ ق جلسة ١٩٥٠/٥/١١).

١٥٤ـ أوجه الخلاف بين العقد ثابت التاريخ، إسناد الملكية بوضع اليد المدة الطويلة:

العقد ثابت التاريخ	إسناد الملكية بوضع اليد المدة الطويلة
١- لا يسدد فيه رسم ١% من قيمة عقار التعامل.	١- يسند فيه رسم ١% من قيمة عقار التعامل.
٢- لا يتم فيه النشر بالجرائد اليومية.	٢- يتم فيه النشر بالجرائد اليومية.
٣- يطلب بشانه (شهادة تصرفات عقارية) ضد المشتري من المالك الأصلي الذي باع بموجب عقد ابتدائي وأثبت تاريخه بالمحكمة المختلطة أو الوطنية وتطلب من وقت إثبات التاريخ بتلك المحكمة حتى تاريخ فتح استمارة التغيير بالمكتب المساحي التابع للمأمورية بناء على تقديم طلب بالشهر لعقار التعامل.	٣- لا يطلب بشانه (شهادة تصرفات عقارية) وذلك (لعدم وجود عقود مسجلة).
٤- يلزم إرفاق أصل عقد البيع الابتدائي الثابت التاريخ بالمحكمة وخاتمها وتنسخ صورة منه على الورق الأزرق المدموغ وتلحق بمشروع المحرر.	٤- لا تتوافر تلك الحالة.
٥- يلزم تقديم شهادة رسمية من واقع دفتر إثبات التاريخ من مكتب الشهر أو دار المحفوظات العامة مبين بها	٥- لا تتوافر تلك الحالة.

الأطراف والحصة والناحية والـثمن وغير مذكور بها الحدود والأطـوال والمسطح، للتأكد من صحة عقد البيع الابتدائي ثابت التاريخ، ولكن لا ترفق بمشروع المحرر عند شهره.	
٦- لا يعرض على اللجنة الثلاثيـة (كحالة إسناد) الملكية بوضـع اليـد المدة طويلة) وانمـا يعـرض علـى الأمـين المسـاعد المشـرف علـى المأمورية لبحثه والإفادة بالموافقة من عدمه، وتضمين رقم كتاب المكتـب بالموافقة بخانة ملاحظات مشـروع المحرر، وترفق ترجمة الشهادة مـن واقع إثبات التاريخ معتمدة من محـام ومصدق علـة توقيعـه مـن نقابـة المحـامين، إلا أن منشـور فنـي ٢٠٠٦/٤ تطلـب إجـراء الترجمـة بمصلحة الشهر بالقـاهرة واعتمـاده بخاتم شعار الدولة الخاص بها أو أي جهة حكومية أخرى وخـاتم شـعار الدولة الخاص بها.	٦- يعـرض علـى (اللجنـة الثلاثية) بمكتب الشهر للبحـث والموافقة عليه، ويجب إرفـاق صورة من قرار اللجنـة مـع مشروع المحرر عند شهره.
٧- لا يعمل محضـر تحقيـق بالطبيعة إذا تم الأخذ بالعقد ثابت التاريخ في محرر سبق شهره.	٧- لا تتوافر تلك الحالة.

الحيازة بوضع اليد بالتقادم المدة الطويلة (١٥ سنة)

هناك طريقتين لكسبهما :-

١) بالنسبة للعقارات المبنية:

بإسناد الملكية بوضع اليد بالتقادم المدة الطويلة ١٥ سنة، بطلب يقدم لمأمورية الشهر المختصة.

٢) بالنسبة لأراضي الفضاء:-

يرفع دعوى أمام المحاكم الابتدائية على شخص من (الغير) ينازعه في الحيازة والملكية ويدعى شراءه بموجب عقد عرفي غير مسجل.

ولا ترفع على البائع للحائز وانما يذكر بصحيفة الدعوى انه اشترى من فلان بموجب عقد بيع عرفي مؤرخ بتاريخ كذا ويقدمه في الدعوى كمستند لإثبات صحة دعواه.

مقدمة

<u>حق الملكية:</u> (حق مؤبد لا يسقط بعدم الاستعمال أو التقادم الطويل مهما طال الزمن (طعن ٣٥/٢٨ ق أحوال شخصية جلسة ١٩٦٩/٢/١٢).

<u>فالشريعة الإسلامية:</u> لا تقر وضع (الغير) يده على مال مملوك لأحد، وإنما أجازت وضع اليد على (مال مباح غير مملوك لأحد) بشروط:-

١- أن يكون الحائز (أجنبي) وليس شريك مشتاع.

٢- عدم وجود شهود لمدعى الحق.

٣- أن تكون <u>مدة الحيازة</u>: عشر سنوات على الأقل: لقول عليه السلام:- (من حاز شيء عشر سنين فهي له) حديث شريف.

<u>والحيازة: مجرد سلطة فعلية لا يشترط لوجودها استنادها إلى حق، خلاف حق الملكية فهي حق عيني ينصب على شيء معين مادي.</u>

<u>والحيازة:</u> هي وضع مادي على شيء قد يفيد الملكية وهذا هو الغالب عملاً، وقد لا يفيد الملكية، كالحائز العرضي (المستأجر) الذي يحوز لحساب غيره ويقتصر دوره على الشيء على مجرد (حق المنفعة) فقط دون حق الرقبة، أو من يقيم إقامة مؤقتة في ضيافة صاحب الجق (كابن أخيه مثلاً) (على سبيل التسامح) مفتقداً (نية التملك) <u>لغرض:</u> (الدراسة في الجامعة) لبعدها عن موطن إقامته الأصلي.

والحيازة: ليست بحق، وإنما هي سبب لكسب الحق والملكية كأثر مترتب عليها. وافترضها المشرع الحيازة المادية بالسيطرة الفعلية (قرينة) على الحيازة القانونية (م ٦٩٣ مدني) حتى يقوم الدليل على عكس ذلك، وأن الحيازة القانونية بعنصريها المادي

بالسيطرة الفعلية وحيازة مستقرة وهادئة وواضحة ومستمرة بنية التملك مدة ١٥ سنة، بحيازة لحساب النفس وليس لحساب (الغير)، قرينة على (الملكية) (م ٩٦٤ مدني).

وأن دواعي اعتبار المشرع (الحيازة) قرينة على (الملكية وافتراضه ذلك هو:-

١- أن الحائز يكون في الغالب عملاً هو (المالك) فيجب حمايته.

٢- أمن المجتمع واستقرار والقضاء على الفوضى والاضطراب والقلق ولأجل العمل على (استقرار المراكز القانونية المكتسبة)، فهي (حماية مؤقتة) ان نجح المالك الحقيقي في إثبات حقه، وجب على الحائز إعادة ورد الشيء لصاحبه الحقيقي.

وأن (الحيازة الصحيحة) يلزم لقيامها وتوافرها شروط وأوصاف أوردتها (م ٩٤٩ مدني) هي (الاستمرار والهدوء والظهور والوضوح).

وأن العبرة في الحيازة: باعتبارها (واقعة مادية) هو (بحقيقة الواقع) فإذا خالف ما جاء بالمستندات، فانه يجب الأخذ بهذا الواقع وإطراح وعدم الإلتفات إلى تلك المستندات. وباعتبار الحيازة (واقعة مادية) فيجوز إثباتها (بكافة الطرق). والعبرة في الحيازة الواجب حمايتها هو (بالحيازة الفعلية)، وان اصطناع (عقد بيع عرفي) غير مطابق للحقيقة كتصرف، لا يؤدي ذلك إلى نفيها أو يؤثر عليها. كما انه لا يقطع (التقادم) ذلك الذي يؤدي إلى كسب الملكية على (العين) محل وضع اليد عليها، وأن العبرة في الحيازة باعتبارها (واقعة مادية) هو (بحقيقة الواقع) فإذا كان هذا الواقع يخالف ما ورد بالأوراق فيجب الأخذ بهذا الواقع واطراح ما عداه، وان سبيل ثبوت الحق والملكية هو:

١- إسناد الملكية في حالة (المباني) بوضع اليد مدة (١٥سنة) مستمرة متصلة، ويكون ذلك بطلب شهر وتسجيل يقدم لمأمورية الشهر العقاري المختصة الواقع بدائرتها. ويشترط لذلك شروط هي:-

أ- ألا يكون الأمر متعلقاً (بأرض فضاء).

ب- وألا يكون هناك (عقد مسجل) وارد على (العقار) المراد إثبات حق الملكية عليه، لانه لو وجد ذلك العقد امتنع إثبات الملكية بهذا الطريق، ذلك ان حق الملكية (حق مؤبد ومطلق)، ولا يزول بعد الاستعمال، ولا يسقط بالتقادم المسقط.

٢- أما إذا تعلق الأمر (بقطعة أرض فضاء) فيمتنع إثبات الملكية والحق بخصوصها أمام الشهر العقاري (مأمورية ثم مكتب)، وأن سبيل إثبات ذلك هو رفع (دعوى ثبوت ملكية) أمام (المحكمة المختصة)، ويتم رفعها على شخص (من الغير) ليس هو المتصرف للحائز، وانما ترفع على شخص من الغير يدعى وينازع في الملكية للعقار بأنه له هو، فإذا انتهت تلك الدعوى بصدور (حكم نهائي) مثبتاً أحقية المدعى في دعواه بناء على ما أورد (تقرير الخبير) المنتدب في الدعوى ليقول كلمته في (النتيجة النهائية بالتقرير) بعد البحث الذي يجري في الشهر العقاري والمكتب المساحي الهندسي المختص، وبعد سماع أقوال الملاك المجاورين وكبار السن وشيخ الناحية، وبعد ثبوت حيازة لهذا العقار المدة القانونية الطويلة المكسبة للملكية التي أوجبها القانون (١٥ سنة) فإن ذلك جميعه يؤدي إلى كسبة ملكية ذلك العقار (بالتقادم الطويل المكسب للملكية) كسبب مستقل عن باقي أسباب كسب الملكية ولو لم يسجل، وبهذا قضت محكمة النقض في (الطعن ١٢١٠/٥٤ ق جلسة ١٩٨٩/٢/٢٨ وما يترتب على ذلك من كسب العقار ليس فقط من يوم صدور الحكم في تلك الدعوى، وإنما بأثر رجعي يرتد إلى

تاريخ وضع يد على ذلك العقار باعتباره (واقعة مادية) طبقاً م ٩٦٨ مدني وهو في هذا يماثل (واقعة الوفاة) التي تنتقل الملكية بمجردها طبقاً م ١ ق ١٩٤٣/٧٧ الخاص بالمواريث.

وقد أورد القانوني المدني (حالة) في (م ٩٦٩ مدني) منه هي (التقادم الخمسي)، وعملاً فان هذه المادة لا تعطي ملكية أمام الشهر العقاري وهي الجهة الأصلية المختصة بالشهر والتسجيل قانوناً، حيث أن الملكية لا تنتقل طبقاً قانون الشهر إلا (بالتسجيل في الشهر العقاري)، ذلك ان مأمور الشهر العقاري حين (بحثة للملكية) سيجد أمامه مشتري من شخص يدعى الحيازة والملكية بدون سند هو عدم وجود (عقد مسجل بالشهر العقاري) وعندئذ يضطر مأمور الشهر العقاري الباحث للملكية إلى حفظ ذلك الطلب لعدم وجود عقد مسجل خاص ببائع المشتري الذي قدم طلب الشهر والتسجيل أمام مأمورية الشهر المختصة.

لذا فإن هذه المادة سالفة الذكر (معطلة) أمام قانون الشهر العقاري (القانون الخاص). <u>والقاعدة:</u> ان (القانون الخاص) هو الواجب الأعمال، وأنه مقدم على الشريعة العامة (القانون المدني) الذي أحال إليه بخصوص (تسجيل العقارات).

.... ما سبق..... بخصوص الحديث عن الحيازة المدنية وحمايتها الواجبة أما <u>عن الحيازة وحمايتها الواجبة جنائياً:</u>..... فان المشرع المصري قرر في (م ٤٤ مكرر مرافعات) مضافة بالقانون رقم ١٩٩٢/٢٣.

<u>نظاماً جديداً لحماية الحيازة:</u> حيث أوجب على (النيابة العامة) حيث عرض الأمر عليها (إصدار قرار وقتي (مسبب) (واجب التنفيذ) في (منازعات الحيازة) التي تعرض عليها (سواء كانت مدنية أو جنائية)- حيث تحقق في الشكاوى المقدمة إليها - توصلاً إلى (الحائز الفعلي للعقار)- واستظهار ما يكون قد وقع من

(غصب أو اعتداء على الحيازة) - وإصدار قرار وقتي بشأنها - وطريقة (التظلم) من هذا القرار في خلال (١٥ يوم) من تاريخ إعلان القرار الذي يجب ان يتم خلال (٣ أيام) من تاريخ إصدار (النيابة العامة) له.

ولأهمية الحيازة فقد وفر لها المشرع وسائل عديدة بجانب حمايته للملكية، ولكل منها طرق قانونية خاصة، فلا يجوز للمالك ان ينتزع ماله من الحائز بالقوة أو العنف فيعكر صفو السلام الاجتماعي ويخل بالنظام والأمن العام، وأن عليه اللجوء إلى القضاء لاسترداد حقه، وقد افترض المشرع أن الحائز هو المالك، وأجاز للحائز رفع دعاوي ثلاث هي استرداد حيازة في المواد ٩٥٨-٩٦٠ مدني ومنع التعرض في المادة ٩٦١ مدني ودعوى وقف الأعمال في المادة ٩٦٢ مدني، وحماه من الاعتداء على حيازته في المواد من ٣٦٩-٣٧٣ عقوبات، ويقتصر دور القضاء المدني على بحث توافر الحيازة وكونها هادئة وواضحة ومستمرة مدة (سنة)، دون التطرق لأصل الحق الذي يمكن المطالبة به بدعوى مستقلة، ولا يحوز الحكم الصادر في الحيازة أي حجية أمام محاكم دعوى الحق، **وقد جعل المشرع دور النيابة العامة** (استثنائياً) تمارسه في إطار المادة ٣٧٣ مكرر عقوبات مضافاً بقانون ٨٢/٢٩ (شقق وأراضي زراعية) تمارس بصرف النظر عن كون الحيازة مستندة إلى سند قانوني، فالمهم عدم المساس بالوضع الظاهر في مدة لا تقل عن سنة لما قد يترتب على المساس بذلك من قلاقل اجتماعية قد تكون بؤرة لاندلاع جرائم أخرى خطيرة تهز الاستقرار العام، كما يلاحظ ان قرارات النيابة (وقتية) لا تتمتع (بحجية) إمام القضاء المدني أو القضاء الجنائي وهي تمنح الحيازة لأحد المتنازعين أو تترك الأمر على ما هو عليه وعلى المتضرر اللجوء للقضاء المدني، وأوجب المشروع في (م ٤٤ مكرر مرافعات) على(النيابة العامة) متى عرض عليها (منازعة حيازة) (سواء

مدنية أو جنائية) أن تصدر (قرار وقتي مسبب) بعد سماع أقوال أطراف النزاع وإجراءا التحقيقات والتحريات اللازمة ويصد القرار من عضو نيابة بدرجة رئيس نيابة على الأقل وإعلان قرارة للحضور خلال ٣ أيام من تاريخ إصداره، وللخصم التظلم منه أمام قاضي الأمور المستعجلة بدعوى ترفع بالإجراءات المعتادة في ميعاد لا يتجاوز (١٥ يوم) من تاريخ إعلان القرار إليه، وتصدر المحكمة (حكماً مؤقتاً) إما بتأييد القرار أو تعديل أو إلغاؤه وهو (حكم مؤقت) لا يمس أصل الحق، وحجيته (موقوتة) لا يعتد بها أمام (محكمة الموضوع). ويلاحظ انه لا يمنع صدور الحكم في التظلم من رفع أية دعوى سواء مدنية أو جنائية متعلقة بالحيازة، أو بأصل الحق. وقد قضت المحكمة الدستورية في الدعوى ٢٠/١٢ ق دستورية بجلسة ٢٠٠٠/٢/٥ بانعقاد الاختصاص في مسائل الحيازة (للقضاء العادي) ولو كانت الإدارة طرفاً فيها، حتى ولو كان قررا الحيازة صادر من (النيابة العامة) فيما يتعلق بالناحية الجنائية وفي النهاية نسأل الله تعالى التوفيق ورضاء الجميع عنا.

المؤلف

إمضاء

أولا

الحماية المدنية للحيازة

الحماية المدنية للحيازة

الباب الأول

وضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية

طرق وضع اليد المدة الطويلة:-

يوجد أحد طريقتين:

الطريقة الأولى:-

إذا كان التعامل (كامل أرض ومباني) : فيجوز إسناد الملكية بوضع اليد المدة الطويلة أمام مأمورية الشهر العقاري المختصة.

الطريقة الثانية:-

إما إذا كان التعامل (أرض فضاء) فلا يجوز إسناد الملكية بوضع اليد المدة الطويلة أمام مأمورية الشهر، وانما يكون برفع (دعوى ثبوت ملكية) أمام (المحكمة الابتدائية) مستنداً إلى وضع اليد بشروطه التي سوف نتحدث عنها، لانه لا يجوز إسناد الملكية بوضع اليد المدة الطويلة عن (أرض فضاء) أمام مأمورية الشهر طبقاً (م ١٤٢ تعليمات شهر ٢٠٠١، م ٢٣ مكرر فقرة ٥ ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر العقاري). أو بالدفع أمام المحكمة بالتملك بوضع اليد إذا أقام الدعوى شخص آخر. وهناك فرق بين وضع اليد المؤدي إلى كسب الملكية وبين قرار الحيازة الصادر من النيابة العامة والذي يحمي وضع اليد الظاهر دون النظر إلى الملكية بقولها (بقاء الحال على ما هو عليه وعلى المتضرر اللجوء للقضاء)، وهو (قرار مؤقت) ينتهي مفعوله بصدور (حكم نهائي في الموضوع).

وسوف نرجئ الحديث عن (دعوى ثبوت الملكية والحكم الصادر فيها) إلى حين الكلام عنها في باب دعوى ثبوت ملكية والحكم الصادر فيها من هذا الكتاب.

(إسناد الملكية بوضع اليد المدة الطويلة) (١٥ سنة) (لكامل أرض ومباني عقار) أمام مأمورية الشهر المختصة

(م ٩٤٩، ٩٨٤، م ٢٣ مكرر ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر معدلة بقانون ١٩٧٦/٢٥، م ١٤ مكرر من اللائحة التنفيذية ١٩٤٦/١١٤، قرار وزير العدل رقم ١٩٧٦/٩٤٨ معدل بالقرار ١٩٧٩/٣٠٠٣، م ١٣٥-١٣٩ تعليمات شهر ٢٠٠١).

القاعدة في مراجعة أصل الملكية (م ١٣٩ تعليمات شهر ٢٠٠١):-

تقديم العقد المسجل سند الملكية + شهادة تمويل أو مشتملات أو كشف رسمي من دفتر مكلفات وسجلات الضرائب العقارية، فإذا كان أصل الملكية (لا يستند إلى أحد المحررات المنصوص عليها بمادة ٢٣ ق ١٩٤٦/١١٤ (م ٢/١٣٩ تعليمات ش ٢٠٠١) وطلب صاحب الشأن إسناد الملكية لوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية، فإنه طبقاً للمادة ٢٣ مكرر ق ١٩٤٦/١١٤ معدلة بقانون ١٩٧٦/٢٥، وم ١٤ مكرر من لائحتها التنفيذية وم ١٣٩ تعليمات شهر ٢٠٠١: على مأمورية الشهر المختصة للتحقق وضع اليد بالطبيعة، للتحقيق من مدى توافر شروط طبقاً لأحكام القانون المدني، ثم تحيل الطلب إلى مكتب الشهر الذي تتبعه (مشفوعاً برأيها)، وتتولى (اللجنة الثلاثية) المشكلة بمكتب الشهر من أمين المكتب رئيساً، وعضوية أقدم اثنين من الأمناء المساعدين والأعضاء الفنيين النظر في الطلب والاعتراضات المقدمة بشأنه، وتصدر (قرارها مسببا) (بقبول أو رفض طلب الشهر).

إجراءات تحقيق وضع اليد:

(المنشور الفني ١٩٨١/٣ معدل بفني ١٩٨٦/٥، فني ١٩٩٢/٢٤، فني ١٩٩٧/٦، فني ٢٠٠٣/٢، م ١٣٩، ١٤٠ تعليمات شهر ٢٠٠١، م ٩٦٨ مدني، م ٢٣ مكرر ق ١٩٤٦/١١٤ وتعديلاته وم ١٤ مكرر من لائحته التنفيذية)

١- يقدم طلب لمأمورية الشهر المختصة (يسدد رسمة) مرفقا معه (شهادة تمويل) باسم، واضع اليد أو ورثته لمدة (١٥ سنة) (سابقة) على تقديم طلب الشهر، مع مراعاة: أن تقديم هذا المستند ليس ضروري،(وإنما لمجرد الاستئناس فقط)، فإذا كان التكليف باسم/ المتصرف، يكتفي بالتحقق من ذلك بالرجوع إلى السجلات، والمراجع المساحية، ومصادر التكليف بمأمورية الضرائب العقارية وإثبات ذلك (بمحضر وضع اليد).

٢- لا يجوز إسناد الملكية لوضع اليد المدة الطويلة للعقارات التي يظهر عليها (محررات مشهرة) (لصالح غير المتصرف) أو (تتعارض مع ملكية) ومع ذلك: يجوز إسناد الملكية بوضع اليد المدة الطويلة (للمتصرف الحالي) (إذا كان غير صاحب التكليف أو مورثه) بشرط.

(إجراء محضر تحقيق وضع اليد بالطبيعة مع تتبع العلاقة التعاقدية التي تربط بين صاحب التكليف بالمتصرف الحال) و(إقرار أطراف العلاقة بوجود هذه الرابطة).

على أنه تبين من البحث الهندسي ومن واقع مراجع المأمورية والمساحة ان على عقار التعامل (عقد مسجل) ففي هذه الحالة: لابد ان يشمل محضر تحقيق وضع ليد بالطبيعة، سؤال الصادر لصالحه العقد المسجل أو ورثته من بعده، فإن أقروا بوجود هذا العقد المسجل فعلاً، وأن (المورث) قد تصرف إلى واضع اليد الحالي أو مورثه بعقد عرفي غير مسجل، فيجب (شهر) هذه (الحلقة

العرفية) إذا كانت تتخلل مدة وضع اليد المدة الطويلة، فإذا كانت (سابقة عليه) (فلا داعي لتسجيلها) (منشور فني ١٩٨٦/٥) [1].

ويراعى: في الحالات التي يكون التكليف فيها باسم / مورث المتصرف، يمكن إسناد الملكية لوضع اليد لهذا المورث بشرط (شهر حق الإرث) عند تصرف أحد الورثة، مع ملاحظة انه إذا كانت ملكية المتصرف أو مورثه تستند إلى المحررات الواردة بمادة ٢٣ ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر (وتعذر تقديم أحد هذه المحررات). ففي هذه الحالة (يجوز إسناد الملكية لوضع اليد).

ويراعى: أنه في جميع الأحوال يجب المطالبة (بالتكليف الحالي) أعمالاً لبند ٥ مادة ٢٢ ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر العقاري، ويعتبر من القرائن المؤيدة لوضع اليد: ورود العقار في دفتر المساحة الحديثة باسم (المتصرف أو سلفه) ويراجع (منشور فني ١٩٨١/٣) (فني ١٩٩٤/٢).

(ترخيص البناء) قرينة على ثبوت ملكية المباني للصادر

---

[1] وأوردت م ١٨٠ تعليمات شهر ٢٠٠١: انه مع عدم الإخلال بأحكام م ١٣٩ تعليمات شهر ٢٠٠١ إذا ظهر خلاف بين وارد المكلفة وحالة وضع اليد بالطبيعة سواء في (المسطح أو الحوض) يعمل بحث لمعرفة سببه وتطبيق سند الملكية، وأخذ أقوال الملاك وأصحاب التكاليف لمعرفة أساس ذلك وعرض (نتيجة البحث) على مكتب الشهر للبت فيه، ويلاحظ ان ذلك لا ينطبق في حالة (حكم ثبوت ملكية (الذي استندت فيه المحكمة على (تقرر الخبير) واقرته، و (بنهائيته) أصبح ملزماً لأطرافه ويتعين تنفيذه أعمالاً (لمبدأ حجية الأحكام وقدسيتها) طبقاً م ١٠١ قانون الإثبات بعد ان حاز قوة الأمر المقضي فيها.

وتقضي م ١٤٤ تعليمات شهر ٢٠٠١: بعد جواز إسناد الملكية بوضع اليد إذا كانت إجراءات بحث الملكية وتحقيق وضع اليد قد تمت (قبل) ١٩٧٦/٥/١ (وهو تاريخ العمل بقانون ١٩٧٦/٢٥ المعدل لقانون ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر العقاري، وأثبتت هذه الإجراءات (بمحررات مشهرة) قبل ١٩٧٦/٥/١ ولا يطالب أصحاب الشان بإعادة إجراءات تحقيق وضع اليد طبقاً لقانون ١٩٧٦/٢٥ لانه ليس له أثر رجعي لعدم النص علة ذلك صراحة (فني ١٩٩٢/٢٣) (فني ١٩٧٧/٢) فالوقائع التي تمت في ظل قانون قديم واستقر- مركزها القانوني وانتج أثره، لا يسري عليها القانون الجديد بأثر رجعي إلا إذا نص على ذلك بنص صريح خاص في بنوده.

باسمه الترخيص (م ٢١/ ١ ق ٧٠/١٩٤ الخاص برسوم الشهر العقاري).

٣- موافقة جهاز حماية أملاك الدولة على التعامل، وانه لا يقع ضمن أملاك الدولة، حتى يمكن السير في إجراءات التسجيل، ويكون (بخطاب) موجه من مأمورية الشهر العقاري المختصة إلى (جهاز حماية أملاك الدولة) بالإفادة عما إذا كان عقار التعامل يخضع لأملاك الدولة من عدمه لا مكان السير في إجراءات التسجيل.

٤- إفادة المراجع الهندسي على كشف التحديد المساحي (ببحثه الهندسي) (بعدم وجود مسجلات ملكية) على عقار التعامل، ويجب ان يكون البحث الهندسي منفذ من نشأة المراجع المساحية لعقار التعامل، وعلى المراجع الهندسي بالمأمورية إثبات جميع البيانات الواردة بالمراجع المساحية سواء كانت الدفاتر مساحية حديثة أو قديمة أو خرائط ليعطي البحث الهندسي صورة واضحة عن أصل الملكية ويدونها (بالمحاضر) الذي تجرية المأمورية.

٥- بعد استيفاء كافة المستندات يعرض الطلب على الأمين المساعد المشرف على المأمورية، فإذا (وافق) يحصل من الطالب رسم نسبي قدره (١%) من قيمة عقار التعامل موضوع طلب الشهر بموجب طلب مقدم منه يقدر بناء على المسطح، وبعد سداد الرسم، يرفق (إيصال السداد الأزرق) بملف الطلب.

٦- يتم النشر في أحد الجرائد (اليومية) المتداولة (على مستوى الجمهورية)، ولا يجوز النشر في الجرائد الأسبوعية، ضماناً لسلامة وجدية الإجراءات، وحماية لحقوق الغير الذي يكون له حق على العقار موضوع إسناد الملكية لوضع اليد (فني ١٩٩٢/٢٤). ويكون ذلك بموجب (خطاب) من مأمورية الشهر المختصة موجه إلى مدير الجريدة المنوط بها الإعلان، ويعطي

لصاحب الشان الذي يسلم بدورة لمدير الجريدة وهو عبارة عن إعلان في جريدة يتضمن موضوع طلب الشهر وتحديد رقم العقار والشارع والناحية والقسم والمسطح واسم المتصرف وسلطته واسم المتصرف إليه وموعد إجراء المعاينة والساعة، وان على من يعترض، التقدم بمستنداته إلى مأمورية الشهر المختص خلال (١٥ يوم) من تاريخ النشر، ويوقع من العضو الفني ورئيس المأمورية، ويراعى ان يكون النشر قبل يوم المعاينة على الطبيعة (ب ١٥ يوم) على الأقل، وبعد تمام النشر ترفق (نسخة من الجريدة) المنشور بها الإعلان ضمن المستندات المقدمة (وذلك طبقاً م ٢/١٣٦ تعليمات شهر ١٩٩٣٦).

٧- لكل ذي مصلحة (حق الاعتراض) على إسناد الملكية بطريق وضع اليد المدة الطويلة، ويقدم اعتراضه مشفوعاً بالمستندات المؤيدة وذلك إلى المأمورية المختصة خلال (١٥ يوم) من تاريخ النشر.

٨- في اليوم المحدد للمعاينة على الطبيعة المذكور بالجريدة اليومية يقوم (العضو الفني المختص) وبصحبة (المراجع الهندسي) التابع لمأمورية الشهر العقاري (بالانتقال) لموقع العقار (موضوع الملكية وضع اليد) لتحقيق وضع اليد، ومدته وسببه ومدى استكمال شروطه وفقاً لأحكام القانون المدني. ويجب ان يتضمن (محضر التحقيق) (بيان مفصل) عن العقار محل الطلب وأوصافه ومشتملاته طبقاً لحالته في الطبيعة وما أدرج بسجلات المساحة المعمول بها (قرينة) بخصوص الملكية ووضع اليد والتكليف، وكذلك أقوال المتعاقدين وأصحاب التكليف وورثتهم وجيران العقار، والحائزون له، والمتعرضين، وتدور جميعها حول وجود مسجلات أو المنازعة وهل تم التصرف في العقار أو في جزء منه ويوقع الجميع على المحضر. وإذا امتنع أحدهم عن التوقيع يثبت

ذلك بالمحضر مع بيان سبب امتناعه. ويلاحظ انه إذا سقط طلب الشهر الخاص بوضع اليد (ولم يستكمل) بالمحضر (شهادة أحد الملاك) فانه يقتصر عند تجديد الطلب على استكمال شهادة المالك الذي لم يناقش حتى ولو مر على سقوط طلب الشهر سالف الإشارة أكثر من عشر سنوات، لان ذلك لا يعدو ان يكون سوى استكمال استيفاء أجراء ناقص، لان م ١٤ مكرر من اللائحة التنفيذية لقانون ١٩٤٦/١١٤ معدلة بقانون ١٩٧٦/٢٥ بتنظيم الشهر العقاري لم تشترط إعادة سؤال جميع الأطراف من جديد، ولم تستلزم اتحاد مجلس المحضر، وتدور الأسئلة في مجموعها حول مدة حيازة واضع اليد، وعن وجود مسجلات من عدمه، وهل يوجد منازعة على الملكية من عدمه، وهل تم التصرف في العقار جميعه أم في جزء منه، كما أن تلك المادة ذكرت عبارة (إجراء محضر بالطبيعة) وليس تقرير.

٩- على مأمورية الشهر العقاري إبداء رأيها في طلب الشهر بموجب (محضر) (والنتيجة) التي انتهى إليها ثم أحالته إلى مكتب الشهر التابعة له بموجب (خطاب) مرفق معه جميع الأوراق والمستندات الخاصة به.

١٠- على مكتب الشهر عرض الطلب على (اللجنة الثلاثية) المشكلة من (أمين المكتب رئيسا) وأقدم اثنين من الأمناء المساعدين والأعضاء الفنيين (أعضاء) وتصدر (قرارها مسببا) بالقبول أو الرفض طبقا للقانون، وقد أذاعت مصلحة الشهر العقاري (المنشور الفني ١٩٩٧/٦): المتضمن فتوى مجلس الدولة ملف ١٢٣٧/٦/١٢٦ بتاريخ ١٩٩٧/١/٢٧ بخصوص (قرار اللجنة الثلاثية) المشكلة لإسناد الملكية بوضع اليد المدة الطويلة، إما بقبول أو برفض طلب الشهر، وأنها تخضع في جميع أعمالها وقراراتها لإشراف ورقابة وتوجيه المصلحة والتي تملك تكليفها بإعادة النظر

في أعمالها وقراراتها إذا ما استبان لها مشوبته بأي عيب من العيوب المخلة بسلامة القرارات الإدارية أو بتطبيق القوانين والتعليمات ولصاحب الشان (حق التظلم) من أعمالها وقراراتها إلى مصلحة الشهر العقاري، أو الطعن عليها أمام مجلس الدولة، باعتبار قرار تلك اللجنة (قرار إداري نهائي)، أو رفع دعاوي فيما يتعلق بأصل الحق أمام (المحاكم المدنية).

١١- في حالة (موافقة) مكتب الشهر على إسناد الملكية بوضع اليد المدة الطويلة، يجب تضمين أخطار القبول ومشروع المحرر (بند) (بقرار اللجنة الثلاثية) (بالموافقة) وإرفاق (صورة معتمدة من القرار) مع المحرر عند شهره. (م ١٤١ تعليمات شهر ٢٠٠١).

أحوال عدم جواز إسناد الملكية لوضع اليد المدة الطويلة المكتسبة للملكية:

١- إذا تم عمل محضر وضع اليد (قبل) ١٩٧٦/٥/١ (تاريخ العمل بقانون ١٩٧٦/٢٥) وأثبتت (بعقود مشهرة) (قبل) هذا التاريخ.

٢- وجود (عقود مسجلة). (م ١٤٤ تعليمات شهر ٢٠٠١).

٣- الأرض الفضاء. (م ١٤٢ تعليمات شهر ٢٠٠١).

٤- الحالات المنصوص عليها بمادة ٩٧٠ مدني معدلة بقانون ١٩٧٠/٥٥ (والمذاعة بالمنشور الفني ١٩٧٠/١٩) (أموال الدولة الخاصة وأموال المؤسسات والهيئات العامة وشركات القطاع العام والوقف الخيري وأموال الدولة العامة) (م ١٤٢ تعليمات شهر ٢٠٠١).

٥- العقارات التي تحظر القوانين تملكها بالتقادم، وأملاك الدولة الخاصة والعامة، وأراضي الوقف الخيري) (م ١٣٨ تعليمات شهر ١٩٩٣).

وقد أذاع منشور فني ٢٠٠٣/٢:ـ

إن مباني وشقق الإسكان التعاوني يجوز تملكها بالتقادم، والتي كان يحظر من قبل تملكها بالتقادم وقد صدر هذا المنشور بعد إلغاء المحكمة الدستورية في القضية ٢١/٢٤٨ ق دستورية بجلسة ٢٠٠٢/١٢/١٥ لمادة ٤ من قانون رقم ١٩٨١/١٤ بإصدار قانون التعاون الإسكاني.

أحوال إسناد الملكية لوضع اليد المدة الطويلة استثناء من المادة السابقة:

(م ١٤٣ تعليمات شهر ٢٠٠١).

١- الأرض الفضاء (بعد) هدم المباني التي كانت مقامة عليها ومربوطة بالعوايد.

٢- الأراضي التي كانت مربوطة بضربة الأطيان الزراعية ورفعت عنها الضريبة.

٣- الأراضي الواقعة ضمن كتلة سكان النواحي أو القرى المعفاة من الضرائب.

ما يعفى من إجراءات وضع اليد المدة الطويلة:

لا تسري إجراءات إسناد الملكية لوضع اليد المدة الطويلة المكتسبة للملكية على (العقارات) التي تستند ملكيتها لوضع اليد إذا كانت إجراءات بحث ملكيتها وتحقيق وضع اليد عليها قد تم قبل ١٩٧٦/٥/١ وهو تاريخ العمل بقانون ١٩٧٦/٢٥ المعدل لمادة ٢٣ مكرر ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر - وأثبت هذا الإجراءات (بمحررات تم شهرها) قبل هذا التاريخ (منشور فني ١٩٩٢/٢٢) (م ١٤٤ ت.ش ٢٠٠١).

١٥٩ـ عناصر وشروط إسناد الملكية بالتقادم الطويل المكسب للملكية:

(م ٩٦٨ مدني) حيازة قانونية بعنصريها المادي والمعنوي:-

١ـ مادي: أو (واقعة مادية):

هي وضع اليد على العقار والسيطرة الفعلية عليه مدة (١٥ سنة) مستمرة ومتصلة، وواضحة بلا غموض، وهادئة ومستقرة بدون منازعة وانه يحوزه حيازة أصيلة لحساب نفسه وليس لحساب غيره وألا كانت حيازة عرضية كالمستأجر والدائن المرتهن الرسمي (طعن ١٥٨٣/٥٠ جلسة ١٩٨٤/٦/٧). وهذه الواقعة يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات، ويعفى (واضع اليد الذي يتمسك به من تقديم الدليل على مصدر ملكيته وصحة سندها (طعن ٦٦/٥٢٧٣ جلسة ٢٠٠١/٣/١٨) وان (الحيازة المادية) (قرينة) على (الحيازة القانونية) (المادتان ٩٦٣، ٩٦٤ مدني) وانظر (الطعن ٥٢/٤٨٩ جلسة ١٩٨٣/١/٦) والمشرع حين يطلق لفظ الحيازة يعني بها (الحيازة القانونية) وليس المادية. ومثالها المشتري بعقد بيع عرفي غير مسجل حيث ينقل البائع إلى المشتري الحيازة القانونية للعين المبيعة والدعوى المرتبطة بها (طعن ٥٣/٨٠١ ق جلسة ١٩٨٤/٥/٢٠) وهذه الواقعة يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات، وأن (الحيازة المادية) (قرنية) على (الحيازة القانونية) (المادتان ٩٦٣، ٩٦٤ مدني) وانظر (الطعن ٥٢/٤٨٩ جلسة ١٩٨٣/١/٦).

والحيازة القانونية (قرينة) علي تملك (الحق) ما لم يقم الدليل على عكس ذلك (م ٩٦٤ مدني) هي بعينها التي تؤدي إلى كسب الحق بالتقادم (طعن ٥١/١٦٢٣ جلسة / /١٩٨٥).

(طعن ٥٠/٥٨٣ جلسة ١٩٨٤/٦/٧) والعبرة: (بوضع اليد الفعلي) المستوفي عناصره القانونية، لا بما يرد بشانها في محرر أو تصرف قانوني قد يطابق أو لا يطابق الواقع (طعن ٥٦/٨٥٩ جلسة ١٩٨٧/١/٢٧) (وطعن ٥٨/٢٤٣ ق جلسة ١٩٩٢/٦/١٨) وبحقيقة الواقع وان خالف الثابت بالأوراق (طعن ٤٩/٢ ق جلسة ١٩٨٤/٤/٩) وتكون عن طريق القيام (بعمل مادي) يقتضي مضمون هذا الحق. فالحائز بقصد الملكية استعمل الشيء محل الحيازة ويستغله ويتصرف فيه تصرف المالك فإذا كان منزلا يسكنه أو يؤجره، ويتصرف بالبيع أو الهبة أو الرهن وغيره بغض النظر عن ملكيته لهذا الشيء أو لا.

٢- <u>عنصر معنوي:</u> نية التملك أو نية الحائز في الظهور <u>بمظهر المالك أو صاحب الحق</u> وهذه النية للتملك تدل عليها أمور ومظاهر خارجية يترك تقديرها (لمحكمة الموضوع) التي يكون لها ان تستخلص ثبوتها من عدمه دون رقابة عليها من (محكمة النقض) متى كان استخلاصها سائغاً (طعن ٧٣/٣١٧٦ ق جلسة ٢٠٠٤/١٢/١٤).

<u>ومن أحكام النقض:-</u>

شرط الحيازة التي تؤدي إلى كسب الملكية (بالتقادم الطويل) اقترانها بنية التملك، إقرار المشتري بعقد صوري في ورقة الضد بأن ملكية المبيع باقية للمتصرف ومن حقه ان يستردها. فان وضع يد هذا المشتري لا يكسب الملكية مهما طالت مدته وتبقى الملكية للبائع لاشتراط القانون في الحيازة المؤدية إلى كسب الملكية بالتقادم الطويل اقترانها بنية التملك.

(طعن ٢٣/١٥١ ق جلسة ١٩٦٧/٤/٢٠).

وقد أولى القانون أهمية كبرى للحيازة بخلاف الملكية وجعل حائز الحق صاحبة حتى يقوم الدليل على عكس ذلك، وذلك لعدة اعتبارات عملية هي:

أ- حماية وضع اليد الظاهر فغالباً ما تكون الحيازة مستندة إلى (حق) وجزاء لصاحب العين الذى اغتصبت طوال هذه المدة وسكوته عن موالاتها وقيام الحائز بموالاتها ورعايتها ومن ثم فهو أولى بالرعاية.

ب- تحقيق الأمن في المجتمع.

ج- استقرار المعاملات حتى لا يشعر من تعامل مع الحائز انه مهدد باستحقاق العقار من مالكه وأن إقرار المشتري بورقة الضد ان الملكية باقية للبائع المتصرف ومن حقه ان يستردها في أي وقت يشاء، فان وضع يد مهما طالت مدته لا يكسب ملكية العقار، لأن العقد الصوري عقد معدوم لا وجود له ولاشتراط القانون في الحيازة التي تؤدي إلى كسب الملكية بالتقادم اقترانها بنية التملك (طعن ٣٣/١٥١ ق جلسة ١٩٦٧/٤/٢٠)، ولا تقوم الحيازة على عمل يأتيه الشخص على انه رخصة من المباحات (م ٢/٩٤٩ مدني) (كفتح منور) فإنه لا يتضمن معنى (التعدي) أو عمل يتحمله الغير على سبيل التسامح (م ١/٩٤٩ مدني) ويظهر ذلك حال القرابة.

والحيازة القانونية: هي السيطرة الفعلية على العقار بنية تملكه، أو هي ان الشخص يحوز (لحساب نفسه) سواء استند لسبب قانوني أم لم يستند، فالحيازة القانونية تشمل الركنين ١- المادي ٢- المعنوي وانه يحوز لحساب نفسه بالتقادم الطويلة ١٥ سنة، أما الحيازة العرضية: وهي السيطرة المادية على الشيء بحيث يكون حائزاً (لحساب غيره) [1] وليس لحساب نفسه، فيتحقق فيها

---

[1] حيازة الدائن المرتهن للعين المرهونة هي (حيازة عارضة) لا تنتقل به الملكية مهما طال الزمن (طعن ٢١/٢٧٧ ق جلسة ١٩٥٤/١٢/١٦) فلا يستطيع الحائز أن يغير سبب حيازته (بمجرد تغيير نيته)، إذ ليس لأحد ان يكسب (بالتقادم) (على خلاف سنده) (م ١/٩٧٢ مدني) (طعن ٤٨/٦٥٧ ق جلسة=

(الركن المادي) ويتخلف فيها (الركن المعنوي) ومثالها (المستأجر، والدائن) المرتهن رهن حيازة بموجب عقد، والحارس القضائي بموجب حكم محكمة) ومصفى التركة أو الشركة بموجب (نص قانوني). فالحائز العرضي عليه (التزام) (برد) الشيء إلى (مالكه) عند (انتهاء المدة).

<u>وللتفرق بين (الحيازة القانونية) و (الحيازة العرضية) عدة نتائج:-</u>

(١) الحماية بدعاوى الحيازة تعطي (للحيازة القانونية) فقط.

(٢) ان (الحيازة القانونية) تؤدي إلى كسب الحق بالتقادم الطويل (١٥سنة). باعتبارها قرينة ومظهر لتملك الحق (طعن ٥٠/١٥٨٣ ق جلسة ١٩٨٤/٦/٧) (طعن ٥١/١٦٢٣ ق جلسة ١٩٨٥/١/٢٣) بعنصريها (المادي) وتعني السيطرة المادية الفعلية على الحق ومعنوي هو نية استعمال الحق والظهور بمظهر صاحب الحق. أما <u>الحيازة العرضية:</u> فهي حيازة الحق دون توافر نية استعماله (كحيازة المستأجر والمرتهن رهن حيازته والحارس) فكل هؤلاء يعمل باسم غيره، فعدم توافر العنصر المعنوي يجعل حيازته مادية أو عرضية لا تؤدي إلى كسب الحق بالتقادم الطويل (طعن ٤٥/٢٥٤ ق جلسة ١٩٧٩/٢/٦) كما ان الحيازة بالتسامح لا تكسب حقاً مهما طال الزمن (المواد ١/٩٤٩، ٩٦٧ مدني) طعن

=١٩٨١/٥/١٩) السنة ٣٢ ص ٥٣٨ وقالت في (الطعن ٥٠/٤٨٩ ق جلسة ١٩٨٤/١١/٢٩). (الحيازة العرضية: حيازة لحساب الأصيل وحده له استردادها ممن سلبها ولو كان هو (الحائز العرضي). حق الحائز العرضي في رفع دعوى استرداد الحيازة قبل الذي سلبه إياها ما لم يكن هو الأصيل الذي يحوز لحسابه (م ٢/٩٥٨ مدني، ويلاحظ انه وان جاز للمستأجر رفع دعاوي حيازة ضد الغير المعتدى (طبقاً م ٥٧٥ مدني)إلا انه إذا رفعها على المؤجر لتعرضه له في الحيازة لا تعد هذه الدعوى من دعاوى الحيازة لاستنادها إلى (عقد الإيجار) المبرم بينها، لأن دعوى الحيازة هي التي يستند رافعها إلى مجرد (الحيازة) طالباً حمايتها (طعن ٣٩/٥٨٠ ق جلسة ١٩٧٩/٤/٢١).

٤٩/١٧٧٤ ق جلسة ١٩٨٤/٣/٢٩) كذلك الحيازة المشوبة بالخفاء، والحيازة غير الظاهرة لا تكسب حقاً مهما طال الزمن. إلا أن الحائز العرض يستطيع كسب الملكية بأحد طرقين:-

الأولى: تغيير صفة الحيازة بفعل (الغير) بحصول الحائز العرضي على (سند) ناقل للملكية: كقيام المالك الحقيقي بإبرام (عقد بيع) مع المستأجر للشقة سكنة، أو شخص يظهر بأنه المالك ويعتقد الحائز أنه المالك الحقيقي (بحسن نية) مع أنه ليس المالك.

الثانية: تغيير صفة الحيازة بصفة من (الحائز نفسه) كمنازعة المالك الحقيقي وادعاء الملكية لنفسه وقد ذهبت محكمة النقض في (الطعن ٥٥/٣١٩ ق جلسة ١٩٩٤/١٠/٣٠) و (الطعن ٥١/٧٧ ق جلسة ١٩٨٩/٥/٢٨) (الحائز العرضي لا يستطيع كسب المالك بالتقادم على خلاف سند (إلا إذا) تغيرت صفة حيازته إما بفعل (الغير)، وإما بفعل من (الحائز) يعتبر معارضة ظاهرة لحق المالك، ولا يكفي في تغيير الحائز صفة وضع يده مجرد (تغيير نيته). بل يجب ان يكون تغيير النية (بفعل إيجابي ظاهر) يجابه حق المالك بالانكار الساطع والمعارضة العلنية ويدل دلاله جازمة على أن ذات اليد الوقتية مزمع انكار الملكية على صاحبها واستئثاره بها دونه).

ويلاحظ بخصوص عنصري الحيازة المادي والمعنوي ما يلي:

(١) لا تقوم الحيازة على عمل يأتيه شخص على انه مجرد (رخصة) من المباحات (م ٢/٩٤٩ مدني) والمقصود به ذلك العمل الذي يأتي شخص في حدود حق مقرر له بحيث لا يتضمن معنى التعدي الذي هو أساس الحيازة: فالحيازة في هذه الحالة (لا تكسبه حقاً) مثال: (من يفتح منور في عقار له لمدة ١٥ سنة، لا يجوز له ان يمنع الجار من البناء على حدود ملكه ولو ترتب على ذلك سد المنور بدعوى انه كسب ارتفاق بالتقادم ولان فتح المناور يعد (استعمالاً لرخصة) ولا يتضمن أي تعدي على ملك الجار.

(٢) أن الأموال المقترنة (بالشرط المانع من التصرف) وأن كان لا يجوز التصرف فيها، إلا انه يمكن تملكها (بالتقادم) (بواسطة الغير) بالرغم من إرادة مالكها.

(٣) من كان يمر بأرض جاره وقد رخص له الجار في ذلك لا على أن له حق ارتفاق، لا يعد حائزاً لحق المرور (المذكرة التفسيرية للقانون المدني).

(٤) لا تقوم الحيازة على عمل يتحمله الغير على سبيل (التسامح) م ٩٤٩/١ مدني) بمعنى: العمل الذي يأتيه الشخص على (ملك الغير) ويتحمله هذا الغير رغم ما فيه (من تعد) (عفواً وتسامحاً منه)، ومثاله (علاقة قرابة) بين الطرفين وهذا يخضع لتقدير (قاضي الموضوع) دون رقابة عليه من (محكمة النقض) إذا كان مبني على (أسباب سائغة) (طعن ٤٩/١٧٧٤ ق جلسة ١٩٨٤/٣/٢٩). وقالت محكمة النقض (الحيازة تسامحا لا أثر لها في اكتساب الحقوق العقارية. بقاؤها محتفظة بصفة التسامح التي بدأت بها رغم استمرارها ما لم يقم دليل آخر على ذلك (مثال بشان ارتفاق المسيل) (م ٩٤٩/١ مدني، م ٩٦٧ مدني) (طعن ٤٩/١٧٧٤ ق جلسة ١٩٨٤/٣/٢٩).

١ـ نطاق الحيازة ومجالها:

هناك أشياء يجوز حيازتها، وأخرى لا يجوز حيازتها، والقاعدة العامة ان كل ما يجوز تملكه يجوز حيازته، فتجوز في المنقول والعقار (طبقاً م ٩٦٨ مدني).

أـ من حيث الأشياء:

١- أن يكون محل الحيازة منقول أو عقار (مما يجوز التعامل فيه) حتى تصح حيازتها:

والأشياء التي لا تجوز حيازتها مثالها (المال العام) الذي

نصت م ٢/٨٧ مدني: انه لا يجوز التصرف أو الحجز عليه أو تملكه بالتقادم. والأموال المملوكة للدولة ملكية خاصة، والأموال الموقوفة خيرياً والأشياء المخلة بالنظام العام (كالمخدرات)، وبيوت الدعارة، والتي لها صفة دينية (كالمساجد ودور العبادة).

٢- أن يكون الشيء (مما يجوز تملكه بالتقادم) حتى تصح حيازة (فالأموال المملوكة للدولة والهيئات العامة ملكية خاصة، وكذا الأوقاف لا يجوز تملكها بالتقادم (٢/٩٧٠ مدني) وإذا حدث، جاز للوزير المختص إزالة التعدي إدارياً (م ٣/٩٧٠ مدني).

ب- من حيث الحقوق:

فترد على الحقوق العينية الأصلية، وبالنسبة للحقوق العينية التبعية فترد على الرهن الحيازي يستلزم اختياره الشيء المحمل بالرهن بشرط ان يكون الشيء المرهون عقاراً غير مملوك للمدين الراهن فيجوز للدائن المرتهن حيازياً كسب حق الرهن عليه بالتقادم الطويل (م ٩٦٨ مدني والقصير م ٩٦٩ مدني) فإذا كان المنقول المرهون منقولاً غير مملوك للمدين الراهن استطاع الدائن المرتهن كسب بمجرد الحيازة بشرط ان يكون حسن النية (م ١١١٨ مدني).

١- <u>فلا ترد على الحق الشخصي</u> (كحق المستأجر) فلا يجوز له اكتساب ملكية العين المؤجرة (باستثناء) حالة (الدين الثابت في سند لحامله) حيث يندمج الدين في السند فيكون حائز السند للدين الثابت فيه، وانما ترد الحيازة على أي حق (ماعدا الرهن الرسمي وحق الاختصاص)، ويستوي في حيازة الحق العيني ان يكون مفرزاً أو شائعاً. وقضت محكمة النقض بان (الحصة الشائعة في عقار، جواز ان تكون محلاً للحيازة بنية التملك على وجه التخصيص والانفراد. اجتماع يد الحائز مع يد المالك أثره: اكتساب الشريك المشتاع حصة باقي الشركاء بالتقادم شرطه: ان تقوم الحيازة على معارضة حق الملاك لها على نحو لا يترك محلاً

لشبهة الغموض ومظنة التسامح واستمرار هذه الحيازة دون انقطاع ١٥ سنة (طعن ٥٦/١٥ ق جلسة ١٩٩٣/٤/٤) (طعن ٥٧/٢٩٦٤ ق جلسة ١٩٩٤/١١/٣) (طعن ٦٠/٨٣ ق ح/ جلسة ١٩٩٤/١٢/٧). ويجوز لأي شريك مشتاع إذا تجاوز شريك مشتاع غيره حصة أكبر من حصته منعه بدعوى منع التعرض وبهذا أقضت محكمة النقض في (الطعن ٦٢/٨٩١ ق جلسة ١٩٩٨/١/١٨) (فان وقع من أحد الشركاء في العقار المشاع فعل من أفعال التعرض فانه يجوز لهؤلاء الشركاء ان يستعينوا بدعوى منع التعرض).

ومن أحكام النقض:-

مفاد نص م ٩٦٨ مدني يدل على ان الحقوق العينية وحدها هي التي يجوز تملكها بالتقادم، وان الحقوق الشخصية كالحق في الأجارة لا تكتسب بالتقادم طبقاً لهذا النص (طعن ٥٦/٢٠ ق بجلسة ١٩٩٣/٤/١١).

٢- لا ترد على الحق المعنوي: كحق المؤلف، وحق التاجر في الاسم التجاري والعلامة التجارية.

٣- لا ترد على مجموع من المال كأموال التركة، والمحل التجاري.

وإذا كان من الممكن أن ترد على (عنصر مستقل) من عناصره.

١٦١ـ عيوب الحيازة: (م ٩٤٩ مدني):-

يجب لقيام الحيازة الصحيحة أن تكون خالية من عيوب.

(١) الإكراه.

(٢) (بأن تكون هادئة).

(٣) أو الخفاء (بأن تكون ظاهرة) أو الغموض واللبس (بان تكون واضحة)، وهذه العيوب الثلاثة (مؤقتة) و (نسبية) فتبدأ الحيازة من وقت زوالها ولا تنتج آثارها إلا بالنسبة لمن وقع عليه الإكراه أو اخفت عنه الحيازة أو التبس عليه أمرها.

٤- أما العيب الرابع هو (عيب عدم استمرار الحيازة) فمتصل (بالعنصر المادي للحيازة) وانقطاع الحيازة يحول دون قيام الحيازة وذلك (لتخلف ركنها المادي).

<u>على التفصيل الآتي:-</u>

أولاً: ان تكون حيازة (هادئة) عند بدايتها غير مقرنة بإكراه:

١- وقالت محكمة النقض في الطعون (٥٢/٤٨٩ ق جلسة ١٩٨٣/١/٦، ٥٦/٨٥٩ ق جلسة ١٩٩٨/١/٢٧، ٦٣/٤٥٠٨ ق جلسة ١٩٩٤/١٢/٢٧، ٥٨/١٣١٩ ق جلسة ١٩٩٤/٢/١٧) ،الهدوء: كشرط للحيازة المكتسبة للملكية المقصود به: ألا تقترن الحيازة (بالإكراه) من جانب الحائز عند أو وقت بدئها. قيام منازعة قضائية، أو (حصول تصرف قانوني) على العين محل الحيازة لا ينفى صفة الهدوء عنها) وبعبارة أخرى فانه إذا (بدا) الحائز بوضع يد هادئا، فان التعدي الذي يقع أثناء الحيازة ويمنعه الحائز لا يشوب تلك الحيازة التي تظل هادئة رغم ذلك ولا يؤدي بالتالي إلى قطع التقادم المكسب، ولا يغير من ذلك شكوى المنازع إلى الشرطة وينكره الحائز، أما إذا (بدأت) (بإكراه) كانت (غير هادئة).

ثانياً: ان تكون الحيازة (ظاهرة) غير خفية: (م٩٤٩ مدني)

والخفاء عيب يشوب (الركن المادي)، أي عدم ظهور أفعال الحائز الدالة على سيطرته على الشيء (طعن ٧٣/٤٢١١ ق جلسة ٢٠٠٤/١٢/٢٧) وقالت محكمة النقض في (الطعن ٤٥/٩٢٧ ق

جلسة ١٩٧٨/١١/١٦) (الحيازة التي تصلح أساساً لتملك العقار بالتقادم، وان كانت تقضى القيام بأعمال مادية ظاهرة في معارضة حق المالك على نحو لا يحمل سكوته فيه على محمل (التسامح) ولا يحتمل (الخفاء أو اللبس) في قصد التملك بالحيازة، كما تقتضي من الجائز (الاستمرار) في استعمال الشيء بحسب طبيعة وبقدر الحاجة إلى استعمال (إلا انه) لا يشترط علم المالك بالحيازة (علم اليقين)، وانما يكفي ان تكون من (الظهور) بحيث يستطيع العلم بها وإلا كان عيب الخفاء لا أثر له قبل المالك ولا يجب على الحائز ان يستعمل الشيء في كل الأوقات (دون انقطاع)، وإنما يكفي ان يستعمله كما يستعمل المالك (في العادة) وعلى (فترات متقاربة منتظمة) (طعن ٣٧/٣٨٧ ق جلسة ١٩٧٣/١٢/٨) السنة ٢٤. (طعن ٤٥/٩٢٧ ق جلسة ١٩٧٨/١١/١٦) وتحقق صفة (الظهور) في وضع اليد، مما يدخل في تحصيل فهم الواقع في الدعوى (طعن ٣٨/٢٩٣ ق جلسة ١٩٧٣/١٢/١٧).

ويلاحظ: في هذا السدد ان الحق قد لا يقبل بطبيعته سوى (الحيازة غير المستمرة) أو (الحيازة الخفية) **وكمثال:** الارتفاقات غير المستمرة: كالارتفاق بالمرور أو بالشرب، أو الاتفاقات غير الظاهرة كالارتفاق بعدم البناء، هنا تكون الحيازة غير جديرة بالحماية بدعاوى الحيازة **باستثناء حالة واحدة هي:** ثبوتها في سند اتفاقي (كعقد) أو قانوني، فإذا كان السند (اتفاقيا) فانه يجب ان يصدر من مالك العقار الخادم وان يكون كافياً لتخويل الارتفاق المدعى به. أما إذا كان الأرتفاق أساسه (نص القانون)، فيلزم توافر الشروط التي ينص عليها القانون لنشأته. ويقوم مقام السند (سواء اتفاقي أو قانوني). إقرار صاحب العقار الخادم بوجود الأرتفاق ولو كان ذلك الإقرار (ضمنياً).

ثالثاً: ان تكون (واضحة) لا لبس فيها ولا غموض: (م ٩٤٩ مدني)

وهذا العيب يشوب (الركن المعنوي) ويقصد باللبس والغموض عدم ظهور قصد الحائز في حيازة المال لحساب نفسه (طعن ٤٢١١/٧٣ ق جلسة ٢٠٠٤/١٢/٢٧) وقالت محكمة النقض في (الطعن ٦٠/٨٣ ق جلسة ١٩٩٤/١٢/٧:-

(ليس في القانون ما يمنع الشريك المشتاع من حيازة حصة باقي شركائه المشاعين على وجه التخصيص والانفراد بنية تملكها، ولا يحول دون ذلك اجتماع يد الحائز بيد المالك بما يؤدي إلى المخالطة بينهما، لأن هذه المخالطة ليست عيباً في ذاتها، حيازة حصة باقي شركائه حيازة تقوم علي معارضة حق الملاك لها، على نحو لا يترك محلاً لشبهة الغموض والخفاء ومظنة التسامح (واستمرت) هذه الحيازة (دون انقطاع) (١٥ سنة) فانه يكسب ملكيتها (بالتقادم)).

رابعاً: ان تكون (مستمرة) بلا انقطاع لمدة (١٥ سنة):

بمعنى استمرار الحائز في استعمال الشيء بحسب طبيعته وبقدر الحاجة إلى استعماله (طعن ٩٢٧/٤٥ ق جلسة ١٩٧٨/١١/١٦) وهو (عيب مطلق) متصل (بالركن المادي للحيازة يؤدي تخلفه إلى عدم صلاحية الحيازة لكسبه الحق بالتقادم وعدم انتاج أثرها بالنسبة للكافة. وقالت محكمة النقض (كف الحائز عن استعمال حقه على العين بعض الوقت لتوقيع مصلحة الضرائب الحجز ووضع الأختام عليها لدين على الحائز لا يفيد أن الحيازة منقطعة ولا يخل بصفة الاستمرار، والعبرة في الحيازة باعتبارها (واقعة مادية) بحقيقة الواقع، فإذا كان الواقع يخالف ما ورد بالأوراق فيلزم الأخذ بهذا الواقع وإطراح ما عداه (طعن ٢/٤٩ ق جلسة ١٩٨٤/٤/٩) (طعن ٧٨٧/٥٧ ق جلسة ١٩٩٠/٢/١١) وينقطع التقادم فلا يصلح سبباً لكسب الملكية في أحوال:-

١- المطالبة القضائية (برفع دعوى أمام القضاء للمطالبة بهذا الحق).

٢- إقرار الحائز بحق المالك على العين سواء صريحاً أو ضمنياً بأي عمل يفيد معنى الإقرار مثل تسليم واضع اليد الثمار للمالك، أو دفع الضرائب لحساب المالك.

٣- تخلي واضع اليد عن الحيازة نهائياً وقالت محكمة النقض في (الطعن ٣٧/٣٨٧ ق جلسة ١٩٧٣/٢/٨) (كف الحائز عن استعمال حقه في بعض الأوقات (لسبب قهري) لا يفيد ان الحيازة (منقطعة) و (لا يخل) (بصفة الاستمرار).

وقالت محكمة النقض في بحث مدة التقادم الطويل المكسب للملكية ١٥ سنة انه (لا داعي لبحث مدة وضع اليد متى انتهى الحكم صحيحاً إلى انتفاء نية التملك مما يفقد التملك بوضع اليد ركناً من أركانه القانونية (طعن ٣٣/١٠٥١ ق جلسة ١٩٧٦/٤/٢٠).

١٦٢ـ الأثر القانوني المترتب على توافر عنصري الحيازة (المادي والمعنوي) وخلوها من العيوب واستمرارها مدة ١٥ سنة بلا انقطاع:

هو (كسب ملكية العقار (بأثر رجعي) من وقت بدء الحيازة التي أدت إلى التقادم (م ٩٦٨ مدني).

١- وقالت محكمة النقض فى (الطعون ٣٢/٧٠ ق جلسة ١٩٦٩/٦/٤، ٦١/٣٤١ ق جلسة ١٩٩١/١٢/٢٦، ٥٦/٣٣٧ ق جلسة ١٩٨٨/١٢/١٨) (من المقرر انه إذا كسب الحائز ملكية عين التقادم، فان الملكية تنتقل إليه لا من وقت اكتمال التقادم فقط، بل تنتقل إليه (بأثر رجعي) من وقت بدء الحيازة التي أدت إلى التقادم، فيعتبر الحائز مالكها طول مدة التقادم بحيث لو رتب المالك الأصلي خلال هذه المدة أو ترتبت ضد خلالها حقوق عينية على العين، فان هذه الحقوق (متى اكتملت مدة التقادم) لا تسري في حق الحائز).

٢- الحيازة التي توافرت لها الشروط القانونية واستمرت مدة ١٥ سنة اعتبارها بذاتها .(سبباً مستقلاً) لكسب الملكية (طعن ١٣٦/٥٧ ق هيئة عامة جلسة ١٩٩٦/١/٢).

انتقال الحيازة

يقصد بانتقال الحيازة من حائز إلى آخر نظير: أن تكون الحيازة اللاحقة متصلة بالحيازة السابقة وليست منقطعة بما يحقق الاستمرار حتى يتسنى ضم مدة الحيازة السابقة إلى مدة الحيازة الحالية. **ومما يعوق عملية الانتقال هذه:** الاستيلاء أو الاغتصاب أو الإكراه لان المستولي أو المغتصب أو المكره يبدأ حيازة جديدة منقطعة الصلة بالحيازة القديمة. فيستحيل ضم الحيازة السابقة إلى الحيازة الحالية. **وقد ثار تساؤل:** ما حكم اغتصاب الحيازة من الحائز مدة أكثر من (سنة) ثم استرد من اغتصبت حيازته (الحيازة) اختياراً أو بحكم محكمة؟ **والجواب:** اعتبار الحائز خلفاً للمغتصب في حيازته فتضم مدة حيازة المغتصب إلى مدة حيازته لوجود رابطة قانونية بين حيازة الغاصب وحيازة الحائز اللاحقة هي نقل حيازة المغتصب، لكن المدة السابقة على الاغتصاب لا تحسب في التقادم لانقطاعه بالاغتصاب الذي دام أكثر من (سنة).

والحيازة تنتقل من حائز إلى آخر بأحد طريقين:-

١- الميراث: بانتقال الحيازة إلى الخلف العام الوارث أو الموصي له بجزء من التركة.

٢- بالاتفاق: بانتقال الحيازة إلى الخلف الخاص.

انتقال الحيازة إلى الخلف العام (م ١/٩٥٥ مدني):

١- بقوة القانون: فور الوفاة حتى ولو لم يتسلم الوارث المال (تسلم فعلي) وإذا استولى شخص على المال واسترده الوارث خلال (سنة) من تاريخ استيلاء ذلك الغير على المال فإن الوارث يعتبر حائز للمال بأثر رجعي من وقت موت السلف، كذلك فإن الملكية تنتقل إلى الوارث بمجرد (الوفاة).

٢- انتقال الحيازة بذات الصفات:

بمعنى انه إذا كان السلف (المورث) يحوز العقار حيازة أصلية انتقل إلى خلفه العام (الوارث) (أصلية)، كذلك الحال إذا كانت الحيازة (عرضية) انتقلت إلى الوارث (عرضية) ولا يستطيع تغيير الحيازة من عرضية إلى أصلية إلا بأحد أمرين هما:-

أ- صدور فعل من الغير.

ب- صدور فعل من الوارث يعارض به حق المالك.

ويلاحظ: كذلك أنه إذا كانت حيازة المورث مشوبة بأحد عيوب الحيازة - كالخفاء والغموض والإكراه- فانها تنتقل إلى الوارث بذات العيب ولكي تنتج أثارها يجب إزالة ذلك العيب.

٣- ضم مدة حيازة السلف إلى حيازة الخلف العام:

فحيازة الخلف العام متصلة بحيازة سلفه فيجوز له ضم مدة حيازة سلفه وكمثال: إذا كانت مدة حيازة السلف ٩ شهور وانتقلت الحيازة بالوفاة إلى وراثة فانه يكفي للوارث استمرار حيازة مدة ثلاثة أشهر أخرى لكي يستطيع رفع دعاوي الحيازة بانواعها ليحمي بها حيازته.

كما أنه يجوز للوارث ضم مدة حيازة مورثة إلى مدة حيازته لاكتساب الملكية بالتقادم، وكمثال فإذا كان المورث حائز للعقار مدة عشر سنوات فيكفي للوارث استمرار حيازته للعقار مدة ٥ سنوات لاستكمال مدة التقادم الطويل (١٥ سنة) فيمتلك بذلك (العقار).

ويلاحظ: أنه كان المورث قد حصل على سبب صحيح وكان حسن النية وقت تلقي العقار، فان الحيازة تنتقل بذات الصفة، فإذا حاز المورث العقار أربع سنوات مثلاً، فانه يكفي للوارث استمرار حيازته لذات العقار مدة سنة أخرى لاستكمال مدة التقادم القصير وهي (خمس سنوات) وبانقضائها يتملك الوارث العقار (بالتقادم القصير).

لكن إذا كان المورث (سيء النية وقت حصوله على السبب الصحيح) وان العبرة بحسن النية وقت تلقي الحق، فلا يجدي الوارث إثبات حسن النية، لكن للوارث كسب الملكية بالتقادم الطويل (١٥ سنة).

كذلك فإذا كان المورث حسن النية، لكن ليس لديه سبب صحيح انتقلت الحيازة لوارثه بذات الصفة فلا يستطيع التملك بالتقادم القصير لانعدام السبب الصحيح وإنما له حق تملك العقار (بالتقادم الطويل ١٥ سنة).

انتقال الحيازة إلى الخلف الخاص (المشتري):

وتنتقل بأحد صور ثلاث:

الأولى: انتقالها مادياً (بالتسليم الفعلي) (م ٩٥٢ مدني):

ملكية وحيازة (طبقاً م ٤٣١ مدني) ويكون بوضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به ولو لم يستولى عليه ماديا) بشرط أعلامه بذلك (م ١/٤٣٥ مدني) أما بانذار على يد محضر أو بكتاب مسجل أو غير مسجل ويجب ان يتم التسليم بما يتفق وطبيعة المبيع، فإذا كانت دار سلمها البائع للمشتري مع المفاتيح،فإذا كان منقول يكون بطريقتين (المناولة اليد).

الثانية: الانتقال المعنوي بالتسليم الحكمي (م ٩٥٣ مدني) بالاتفاق أو العقد وله صورتان:-

١- أن يكون المبيع في حيازة المشتري قبل البيع كمستأجر مثلا بموجب عقد إيجار فيبيع المالك هذه الشقة للمستأجر فتصبح حيازة لها أصلية بعد ان كانت عرضية، فتنتقل الحيازة بذلك انتقال حكمي بدون تسليم لكون الشقة في حيازته قبل حصول البيع.

٢- بقاء المبيع في يد البائع بعد البيع:- كحيازة البائع

للعقار أصلياً ثم بيعها ويستأجر بموجب عقد أجاره فتصبح يده عارضة وتتحول حيازته من حيازة أصلية إلى حيازة عرضية لكونه (مستأجر).

<u>الثالثة : الانتقال الرمزي للحيازة بالتمكين</u> (م ٩٥٤ مدني) ويأخذ صورتين:-

١- تسليم المستندات.

٢- تسليم البضاعة بشرط حسن النية وتفضل على المستندات.

<u>ضم مدة حيازة السلف إلى مدة حيازة الخلف الخاص:</u> (٢/٩٥٥ مدني):-

أجازت (م ٢/٩٥٥ مدني) للخلف الخاص المشتري ضم مدة حيازة سلفه إلى مدة حيازته، وهذه القاعدة لا تسري إلا إذا أراد المتمسك بالتقادم ان يحتج به قبل غير من باع له، أو غير من تلقى الحق ممن باع له وبحيث إذا كان السلف (مشتركاً)، فلا تجوز للحائز المتمسك بالتقادم ان يستفيد من حيازة سلفه لإتمام مدة التقادم الطويل ١٥ سنة اللازم لاكتساب الملك بالتقادم قبل من حقه عن هذا السلف.

(الطعن ٥٤/١٢٨٢ مرحلة ١٩٨٨/٣/١٦) (لم ينشر).

تغير سبب الحيازة الوقتية:- (م ٢/٩٧٢ مدني):-

يكون بأحد طريقين:-

١- أن يتلقى ذو اليد الوقتية ملك العين من شخص من الأغيار يعتقد أنه هو المالك لها.

٢- أو أن يجابه ذو اليد الوقتية مالك العين مجابهه صريحة

بصفة فعلية قضائية أو غير قضائية تدل على انه مزمع انكار الملكية على المالك أو إلا ستئثار بها دونه. (طعن ٤٩/٤٥٥ مرحلة ١٩٨٠/٢/٢١).

زوال الحيازة: (م ٩٥٦ مدني):ـ

تزول الحيازة في حالتين:ـ

١- التخلي الاختيار عن الحيازة بعنصريها المادي والمعنوي: عن طريق (التصرف والتسليم) إلى المتصرف إليه (كبيع عقار مثلاً) (تصرف قانوني).

٢- فقد السيطرة المادية حتى ولو ظل محتفظاً (بالركن المعنوي وهو نية التملك) فبالنسبة للعقار موضوع حديثنا يتحقق ذلك إذا استحوذ (الغير) على العقار بحيازة معارضة لحيازة المالك، ويكون للمالك الصلي حق رفع (دعوى استرداد حيازة) بشرط ان تكون خلال (سنة) من تاريخ الفقد (م ٩٥٨ مدني) فإذا كان التعرض (خفي) فتبدأ مدة السنة من تاريخ الحائز للتعرض.

الحيازة إذا حال دون مباشرة السيطرة الفعلية على الحق (مانع وقتي) (م ١/٩٥٧ مدني) ولكن الحيازة تنقضى إذا استمر هذا المانع (سنة كاملة) وكان ناشئاً (من حيازة جديدة) وقعت رغم إرادة الحائز أو دون علمه. وتحسب السنة في حالة الحيازة العلنية من وقت بدئها، وفي حالة الحيازة الخفية من وقت علم الحائز بها (م ٢/٩٥٧ مدني).

ولكن إذا سكت عن مباشرة (الأعمال المادية) (بإرادته) أو (بدون إرادته) لعذر (غياب أو مرض) فان الحيازة لا تفقد مادام ظل محتفظاً (بنيته في الظهور) بمظهر المالك فيكفي (قيام العنصر المعنوي) ووقوع العقار مادياً تحت تصرفه بحيث يكون في وسعه في أي وقت معاودة مباشرة. الأعمال المادية للحيازة.

وفقد (العنصر المعنوي) وحده كاف (لزوال الحيازة) إذا عمل الحائز (لحساب الغير) وليس (لحساب نفسه).وكمثال: استئجار البائع للشيء المبيع بعد بيعه. إلى جانب كون الحيازة هنا ينصب على حق شخصي هو الحق في الإجارة – وليس حق عيني.

ضم الحيازة من السلف إلى الخلف (م ٩٥٥ مدني):

يجوز ضم مدة حيازة الخلف إلى مدة حيازة السلف عدا حالة (السلف المشترك) (طعن ٥٣/٢٠٤٩ ق جلسة ١٩٨٧/٢/١٢).

وتكون في حالتي:

١- احتجاج الحائز بضم المدة قبل غير من باع له.

٢- تلقى الحق ممن باع له.

(طعن ٥٣/٢٠٤٩ ق جلسة ١٩٨٧/٢/١٢)

(طعن ٥٣/١٢٥٦ ق جلسة ١٩٨٧/٢/٢٥).

والسلف المشترك: هو من يتصرف في عين تكون هي بذاتها محل تصرف منه لأخر (طعن ٤٥/٨٩٠ ق جلسة ١٩٧٨/٦/٢٧) ويلاحظ ان التصرف الثاني هنا (باطل مطلقاً) لمخالفته نص م ٢٣ ق ١٩٨١/١٣٦ الخاص بإيجار الأماكن. وهي قاصرة فقط على الشقق المفرزة ويكون الضم بدعوى ترفع من الخلف بشرط: انتقال الحيازة للخلف على نحو يمكنه معه (السيطرة العامة) على الشيء ولو لم يتسلم تسليماً مادياً (كتسلم مفتاح الشقة أو عقود الإيجار وتحصيل الأجرة) (طعن ٤٦/٤٤٧ ق جلسة ١٩٧٦/٤/٢٦). ويجب أن يطلب الحائز التملك بالتقادم أمام محكمة الموضوع (م ٩٥٢، ٩٥٥ مدني) وان يوضح نوع التقادم طويل أو خمسي.

شروط ضم حيازة السلف للخلف (٣ شروط):

يجب أولا ألا يكون السلف الذي باع للحائز هو نفسه الذي

باع للشخص الآخر المنازع في الحيازة وإلا امتنع ضم حيازة السلف إلى كلا الخلفيين المتنازعين على العقار وحيازته (وهي تسمى حالة السلف المشترك).

١- قيام رابطة قانونية بين الحيازتين (كعقد بيع) (طعن ٥٥/٥٧ ق جلسة ١٩٨٨/٣/١٠) طعن ٣٧/٧٥ ق جلسة ١٩٧١/١٢/٢٣).

٢- اتصال الحيازتين اتصالاً مستمراً دون انقطاع (طعن ٥٧/٢٦٤ ق جلسة ١٩٨٧/١١/٢٩).

٣- ألا يقل مجموع (مدة) الحيازتين عن (١٥ سنة) بغير حاجة إلى النظر فيما إذا كان السلف مالكاً للشيء وقت تصرفه فيه إلى خلفه الخاص أو غير مالك، (م ٢/٩٥٥ مدني) متى كانت الحيازة قد انتقلت إلى (الخلف) على نحو يمكنه معه (السيطرة الفعلية) على الشيء ولو لم يتسلم مادياً (طعن ٥٧/١٣٦ ق (هيئة عامة) جلسة ١٩٩٦/١/٢) وأن اشترط الحكم المطعون فيه لإجازة الضم ألا يكون السلف مالكاً للشيء وقت تصرفه فيه إلى خلفه الخاص (خطأ في القانون) (الطعن السابق).

ومن أحكام النقض:-

للمشتري باعتباره (خلفا خاصا للبائع له) ضم حيازة سلفه إلى حيازته بصدد إثبات تملك العين المبيعة بالتقادم المكسب (طعن ٣٩/٣٧ ق جلسة ١٩٧٦/٦/٣٠).

ومن أحكام النقض في ضم حيازة السلف إلى الخلف:-

١- كسب الخلف الخاص الملكية بالتقادم بضم مدة حيازة سلفه، شرطه انتقال الحيازة إلى الخلف على نحو يمكنه معه السيطرة الفعلية على الشيء ولو لم يتسلمه تسليماً مادياً. (طعن ٤٦/٤٤٧ ق جلسة ١٩٧٩/٤/٢٦).

٢- القضاء بصورية أحد العقدين الصادرين من السلف مؤداه جواز ضم حيازة صاحب العقد الآخر إلى حيازة سلفه (طعن ٥١/٢٢٩ ق جلسة ١٩٨٥/١/٢٩).

٣- مشتري العقار (بعقد غير مسجل) باعتبار خلف خاص للبائع له ضم مدة حيازة سلفه إلى مدة حيازته بصدد إثبات تملك العين المبيعة بالتقادم المكسب.

وجوب تمسك المشتري في هذه الحالة بضم مدة وضع يد سلفه أمام محكمة الموضوع (أي محكمة أول درجة) (طعن ٣٧/٣٦٩ ق جلسة ١٩٧٦/٦/٣٠).

٤- الأصل في الحيازة لصاحب وضع اليد. والاستثناء للخلف الخاص ضم حيازة سلفه إلى حيازته لاكتساب الملكية بالتقادم.

<u>بشرط:</u> ثبوت قيامها مستوفية لشرائطها القانونية بحيث لا يقل مجموع مدة الحيازتين عن ١٥ سنة وانتقالها إلى الخلف على نحو يمكنه معه السيطرة الفعلية على الشيء، ولا حاجة للنظر فيما إذا كان السلف مالكاً للشيء وقت تصرفه فيه إلى خلفه أم غير مالك (طعن ٥٧/١٣٦ ق (هيئة عامة) جلسة ١٩٩٦/١/٢).

<u>ما يقطع مدة التقادم الطويل (١٥ سنة) المكسب للملكية:-</u>

١- فقد الركن المادي (وضع اليد) بالترك والتخلي عن الحيازة، ويلاحظ أن المستأجر (نائب) عن الحائز القانوني حيازة مادية، فهو (حائز عرضي) يحوز لحساب المؤجر، ولا يجوز له التملك بالتقادم، وإن كان يجوز له (استثناءا) رفع دعاوى الحيازة لحماية حيازته ضد (غير المؤجر). عدم قبول دعوى منع التعرض المرفوعة من المستأجر ضد المؤجر وذلك لقيام علاقة عقدية بينهما، وسواء كان تعرض الغير له مادياً أو تعرضاً مبنياً على سبب قانوناً (الطعنان ٥٠/٢٥، ٥٠/٢٨ ق جلسة ١٩٨١/١/١). (م ٥٧٥

مدني) (طعن ٢٣/٣٩٢ ق جلسة ١٩٥٨/١/٢٣) وما دام انه حائز عرضي وليس مالك (فلا يجوز له الأخذ بالشفعة).

٢- رفع دعوى منازعة بدعوى مبتدأة أو طلب عارض أثناء نظر دعوى أصلية أو تدخل خصم ثالث هجومياً في الدعوى (م ٣٨٣ مدني) وتعتبر الدعوى مرفوعة بإيداع صحيفتها قلم كتاب المحكمة (م ٦٣ مرافقات).

٣- إقرار الحائز بحق المالك بإرادته المنفردة.

ملحوظة: يراجع دعوى ثبوت الملكية والحيازة بوضع اليد بالتقادم الطويل المكسبة للملكية والحكم الصادر فيها وأثاره (راجع الباب الثاني من هذا الكتاب).

١٦٦ـ التملك بالتقادم الخمسي (م ٩٦٩ مدني):

شروطه:

أ ـ سبب صحيح:

١- ويكون (بتصرف قانوني منشيء ناقل للملكية (كبيع أو هبة أو بدل)+ إرادة خالية من العيوب) – فلا يجوز في التصرفات الكاشفة المقررة (عقود القسمة- الصلح – إيجار – الوكالة – الميراث) والسبب الصحيح وجوب ان يكون سنداً مسجلاً من شانه نقل الملكية لو انه صدر من المالك الحقيقي (طعن ٣٩/١٦١ ق جلسة ١٩٧٤/٤/٣٠).

٢- أن يكون التصرف القانوني صادر من (غير المالك) [1].

٣- (تسجيل) ذلك التصرف بالشهر العقاري. فإن استندت

---

[1] ملحوظة: نص م ٩٦٩ مدني الخاص بالتقادم الخمس والتملك بموجبه معطلة ولا تطبق بالشهر العقاري نظراً لقيام العضو الفني الباحث بمأمورية الشهر العقاري يبحث الملكية فإذا تبين له أن البائع (غير مالك) امتنع عن تسجيل الطلب والسير في إجراءتها طبقاً م ٢٣ ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر ويحفظ الطلب.

الحيازة (لعقد بيع ابتدائي) فإنه لا يكسب بالتقادم الخمسي (طعن ٣٧/٢٢٧ ق جلسة ١٩٧٢/٣/٢٣).

٤- حسن نية المشتري الحائز: باعتقاده ان البائع له (مالك) وعدم علمه انه (غير مالك) ويجب توافر هذا الشرط (وقت تلقي الحق) طعن ٣٦/٢٦ ق جلسة ١٩٧٠/٤/٣٠).

٥- مرور خمس سنوات ميلادية على (تسجيل هذا التصرف): إذا كان المشتري (حائز للعقار) - وتحسب بالأيام وليس بالساعات، فلا يحسب أول يوم ويكمل بانقضاء آخر يوم (م ٣٨١ مدني) وإذا صادف آخر (يوم عطلة رسمية) امتد لليوم التالي (م ١٨ مرافعات).

أحكام النقض في التقادم الخمسي:

١- استقر قضاء محكمة النقض على أنه إذا باع الشريك المشتاع (جزء محدد مفرز) فإن بيعه يصلح لأن يكون سبب صحيح يتملك به المشتري ما بيع بوضع اليد عليه خمس سنوات متى توافرت حسن النية، ذلك أن هذا البيع ينقل الملك بطبيعته ولذاته وبصرف النظر عن كون البائع مالكاً للمبيع كله أو بعضه (طعن ٦٤/١٦٨ ق جلسة ١٩٥٨/١٠/١٦).

٢- (سوء النية) من السلف المانع من التملك بالتقادم الخمس مناطه: ثبوت علم المشتري وقت الشراء بان البائع له غير مالك لما باعه أو قيام أدنى شك في ذلك وبالتالي فان الحكم ببطلان سند البائع لا يؤثر على سند الحائز المشتري، ولا يؤثر على صلاحيته كسبب صحيح للتملك لأن الخلف الخاص المشتري يستطيع ان يتمسك بحيازته هو وحدها وان يسقط حيازة سلفه. طعن (٣٢/٨٥ ق جلسة ١٩٦٨/٢/١٥ (الطعنان ٦٢، ٧٠/٦٢٣ ق جلسة ٢٠٠١/١١/٢٧).

٣- حسن النية الذي يقتضي التملك بالتقادم الخمسي هو اعتقاد المتصرف إليه المشتري اعتقاداً سليماً تاماً حين التصرف ان المتصرف مالك لما يتصرف فيه، فإذا شاب هذه الاعتقاد أدنى شك امتنع حسن النية. واستخلاص حسن النية أو سوءه من سلطة قاضي الموضوع يستشفه من ظروف الدعوى وملابساتها (طعن ١٠٩٨/٥٢ ق جلسة ١٩٨٦/١/٢٣).

<u>بيع ملك الغير والتملك بالتقادم الخمسي:</u>

١) التصرف الصادر من غير مالك لا يكتسب (الحق العيني) ألا (بالتقادم الخمسي) <u>بشروط:</u> وهي الحيازة والسبب الصحيح (أي صادر من غير مالك ومسجل)، وحسن النية.

(طعن ١٧٢/٢٤ ق جلسة ١٩٥٩/١/٢٢).

<u>٢) بيع ملك الغير:</u> سبب صحيح للتملك (بالتقادم الخمسي) <u>شرطه:</u> وجوب ان يكون (مسجلاً). إبطال سند المالك أو بطلانه أو انعدامه (لا أثر له). علة ذلك: سوء النية المانع من اكتساب الملك بالتقادم الخمسي مناطه: ثبوت علم المتصرف إليه - وقت تلقي الحق - بعدم ملكية المتصرف لما تصرف فيه أو قيام أدنى شك لديه في ذلك- تقدير توافره من سلطه (قاضي الموضوع).

(الطعون ٣٠٤، ٦٥٣، ٩٧٢/٥٥ ق جلسة ١٩٨٨/٤/٢٦).

<u>بيع الشريك المشاع لجزء مفرز والتملك بالتقادم الخمس:-</u>

- بيع الشريك المشاع جزءاً مفرزاً محدداً. صلاحية بيعه لان يكون سبباً صحيحاً يتملك به المشتري ما بيع بوضع اليد عليه ٥ سنوات متى توافر حسن النية، لكون هذا البيع ينقل المالك بطبيعته ولذاته بصرف النظر عن كون البائع مالك للمبيع كله أو بعضه. (طعن ١٦٨/٢٤ ق جلسة ١٩٥٨/١٠/١٦).

١٦٨- موقف الشريعة الإسلامية من الحيازة بوضع اليد المدة الطويل (التقادم الطويل)، والتقادم الخمسي:-

ذهبت محكمة النقض في (الطعن ٣٥/٢٨ ق جلسة ١٩٦٩/٢/١٢) إلى أن (الشريعة الإسلامية لا تعترف بالتقادم المكسب أو المسقط، وتقضي ببقاء الحق لصاحبه مهما طال الزمن) وحقيقة الأمر ان الشريعة الإسلامية لا تجيز وضع اليد على مال مملوك للغير، وانما يجوز وضع اليد (إذا) كان على (مال مباح غير مملوك لأحد) بشروط وهي:-

١- أن يكون الحائز (أجنبي)، وليس شريك على الشيوع.

٢- عدم وجود (شهود) لمدعى الحق.

٣- أن تكون مدة الحيازة (١٠ سنوات) على الأقل لقوله عليه السلام (من حاز شيئاً (عشر سنين) فهي له) [1].

ومن أحكام النقض في هذا الصدد:-

١) الملكية (حق دائم) لا يمنع ذلك من اكتساب (الغير) هذه الملكية إذا توافر له (الحيازة) (بشروطها) (طعن ٣٦/١١١ مرحلة ١٩٧٠/٥/١٢).

٢) الأصل في الشريعة الإسلامية:- ان الأموال (المملوكة) لا تكتسب ملكيتها وضع اليد مهما طال الزمن، ولكن الفقهاء ارتأوا ان وضع اليد مدة طويلة يدل بحسب الظاهر وفقاً لما سار عليه العرف وجرت به العادة على أن واضع اليد هو (المالك) مادامت يده

---

(١) انظر ابن عاصم في كتابه (تحفة الحاكم) حيث قال:

والأجنبي إن يحز أصلا بحق * عشر سنين فالتملك استحق

وانقطعت حجة مدعية * مع الحضور عن خصام فيه

مشار إليه في كتاب المسائل الفقهية التي لا يعذر فيها بالجهل نظماً للعلامة بهرام بن عبد العزيز ملحق الأزهر عدد ذي القعدة سنة ١٤١٦ هـ، مارس ١٩٩٦ ميلادية صـ ٦٦.

(هادئة)، لم ينازعه فيها أحد، فتكون الدعوى عليه في هذه الحال، مما يكذبه الظاهر، ويفيد ان مدعيها مبطل فيها.

(طعن ٤٦/١١ أحوال شخصية جلسة ١٩٨٠/٤/٩)

أما القانون المدني المصري فقد جعل وضع اليد على (حق الإرث) بالتقادم بحيازته ٣٣ سنة، أما أموال الدولة والهيئات العامة والقطاع العام والوقف الخيري فلا يجوز كسبه بالتقادم (م ٩٧٠ مدني بعد تعديلها بالقانون ١٩٧٠/٥٥)، إما (سائر العقارات المملوكة (للأفراد) فيجوز تملكها بشروط هي :- وضع اليد بالتقادم الطويل (١٥ سنة) وإرادة خالية من العيوب، بنية تملكها).

فيما يلي موقف محكمة النقض من وضع اليد على أملاك بعض جهات الدولة وغيرها:

١- لما كانت م ٦ ق ١٩٨٣/١٧ (الخاص بحماية الآثار) تنص على ان أراضي الحكومة المقررة أو التي سيتقرر انها أثرية تعد جميعها من (أملاك الحكومة العامة) وكان هذا النص واضح الدلالة على ان (الأرض لا تعتبر أثرية) إلا إذا صدر بذلك قرار من مجلس الوزراء أو وزير الأشغال المكلف بتنفيذ القانون، فلا تعد الأرض (أثرية) في قوائم المساحة، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واستمد من صدور قرار وزير الثقافة رقم ١٩٧٣/٤٧٠ بإخراجها من عداد الأملاك العامة للدولة، إلى (الأملاك الخاصة) ومن مجرد سبق وصف الأرض انها أثرية في قوائم المساحة، دليلاً على أنها كانت أرض أثرية من الأملاك العامة فلا يجوز تملكها بالتقادم دون أن يتحقق من صدور قرار من مجلس الوزراء أو من الوزير المختص باعتبارها من أراضي الآثار فانه يكون معيباً بالخطأ في تطبيق القانون (طعن ٥٩/١٥٦٦ ق جلسة ١٩٩٣/٩/٢١).

٢) أنه وإن كانت م ٩٧٠ مدني تنص على أنه (في جميع الأحوال لا تكتسب حقوق الإرث بالتقادم إلا إذا دامت مدة الحيازة ٣٣ سنة) فإن المقصود بذلك أن حق الإرث يسقط بالتقادم المسقط، ولا يجوز سماع الدعوى به بمضي ٣٣ سنة لان التركة مجموع من المال لا يقبل الحيازة، فلا يكسب حق الإرث بالتقادم، لذلك يجب حذف حقوق الأرث من مادة ٩٧٠ مدني وجعل الكلام عنه في التقادم المسقط، إما بالنسبة لأعيان التركة فليس في القانون ما يحرم على الوارث أن يتملك بالتقادم نصيب غيره من الورثة إذ هو في ذلك كأي شخص أجنبي عن التركة يتملك بالتقادم متى استوفى وضع يده الشرائط الواردة بالقانون، لما كان ذلك وكان النزاع في الدعوى يقوم لا على حق الإرث ولكن على ما يدعيه المطعون عليهما من أنهما تملكا الأرض المتنازع عليها وهي داخلة في تركه مورث (الطاعنة) بوضع اليد المدة الطويلة المكتسبة للملكية وقرر الحكم المطعون فيه أن مدة التقادم المكسب هي ١٥ سنة فإن النعي عليه بالخطأ في تطبيق القانون يكون (غير صحيح) (طعن ٤٤/٨٢٥ ق جلسة ١٩٧٩/٦/٤) (طعن ٥٦/١٧٣٤ ق جلسة ١٩٨٩/٥/٢١).

٣- أملاك الدولة (العامة) لا يجوز تملكها إلا بعد (انتهاء تخصيصها للمنفعة العامة) و(إثبات) هذا الانتهاء. ثم (إثبات وضع اليد) بعد ذلك المدة الطويلة المكسب للملكية بشرائطها القانونية سابقة على ١٩٥٧/٧/١٣ وهو تاريخ العمل بقانون ٩٥٧/٤٧ المعدل لمادة ٩٧٠ مدني والتي منع المشرع تملكها هي والأملاك الخاصة للدولة اعتباراً من ١٩٥٧/٧/٣). (طعن ٥١/٣٧٦ ق جلسة ١٩٨٥/٣/٦)، (طعن ٥٦/٣٣٧ ق جلسة ١٩٨٨/١٢/٨).٤- عدم جواز تملك الأموال (الخاصة) المملوكة للدولة أو الأشخاص الاعتبارية العامة وأموال الأوقاف الخيرية أو كسب أي حق عيني عليها بالتقادم (م ٩٧٠ مدني) معدلة الاستثناء: ما تم كسب ملكيته

من هذه الأموال بالتقادم قبل العمل بالقانون ١٩٥٧/١٤٧. الذي (ليس له أثر رجعي) كما أكدت ذلك المذكرة الإيضاحية للقانون المذكور (طعن ٥٢/٥١٢ ق جلسة ١٩٨٧/٣/٥) (طعن ٥٦/٣٣٧ ق جلسة ١٩٨٨/١٢/١٨) طعن ٦٠/٢٦٣٥ ق جلسة ١٩٩٤/١١/٢٠) (طعن ٦١/١٢١٣ ق جلسة ١٩٩٥/١٢/٢٧) (طعن ٥٧/٢٤١١ ق جلسة ١٩٨٩/١٢/١٣).

٥- أموال الأوقاف الأهلية المنتهية ق ١٩٥٢/١٨٠ تملكها بالتقادم الطويلة شرطه: عدم وجود حصة وقف للخيرات (شائعة فيها) طبقاً (٩٧٠ م مدني معدلة بقانون ١٩٥٧/١٤٧). انتهاء الخبير إلى ان تلك الحصة (مفرزة) لا تدخل في أطيان النزاع بما تصم الحكم المطعون فيه بالقصور ومخالفة الثابت بالأوراق (طعن ٥٤/٢٣٥ ق جلسة ١٩٩٠/٣/٨) (طعن ٦٣/٥٢٢٢ ق جلسة ١٩٩٥/٤/١٨).

٦- مفاد نص م ١/١ ق جلسة ١٩٧٢/٧١ بشان (التركات الشاغرة) التي تتخلف عن المتوفين من غير وارث على أن (تؤول إلى الدولة ملكية التركات الشاغرة الكائنة بمصر والتي يخلفها المتوفين من غير وارث أياً كانت جنسيتهم وذلك من تاريخ وفاتهم)، ونص م ١/٢ من ذات القانون على (ينقضي كل حق يتعلق بالتركة ولو كان سببه الميراث بمضي (١٥ سنة) تبدأ من وفاة المورث أيا كان تاريخ علم ذوو الشأن بواقعة الوفاة ما لم يتخلل هذه المدة سبب من أسباب وقف التقادم أو انقطاعه) يدل على الحق الذي قضى المشرع بسقوطه بمضي ١٥ سنة هو ذلك الذي يتعلق بتركة شاغرة، وهي التركة التي يخلفها المتوفون عن غير وارث ظاهر، فلا يسري هذا السقوط بالنسبة للحقوق المتعلقة بتركة غير شاغرة (طعن ٥٦/٢٠٤٧ ق جلسة ١٩٨٨/١٢/٢٥).

٧- لا يجوز للبائع وضع يده على ما باعه للمشتري وتملكه بالتقادم الطويل ١٥ سنة (التزام مؤبد) (على البائع وورثته من بعده) (بضمان عدم التعرض للمشتري في الانتفاع بالمبيع) لان (من وجب عليه الضمان امتنع عليه التعرض) (م ٤٣٩ مدني)، ما لم يتم (التنفيذ العيني بشقية (نقل الملكية والتسليم)، ثم توافر بعد ذلك (شروط وضع اليد على العقار المبيع المدة الطويلة المكسبة للملكية) (الطعنان ٢٢٤٠/٥٤ ق، و ٢٢٤١/٥٨ ق جلسة ١٩٩١/٢/١٩).

٨- قضت المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٢٤٨/٢١ ق دستورية ٢٠٠٢/١٢/١٥ بجواز تملك أموال جمعيات التعاون الإسكاني الخاضعة للقانون ١٩٨١/١٤ (بالتقادم) نشر بالجريدة الرسمية العدد (٥٢ تابع) بتاريخ ٢٠٠٢/١٢/٢٦ وأذيع بمصلحة الشهر العقاري بموجب (المنشور الفني رقم ٢٠٠٣/٢). وقضت في تلك القضية بعدم دستورية (م ٤ ق ١٩٨١/١٤) بالإسكان التعاوني.

٩- التملك بالتقادم الطويل ليس من (النظام العام) وليس فان المحكمة لا تقضي به من تلقاء نفسها، وإنما يجب ان يتمسك به الحائز صاحب المصلحة لكي تقضي المحكمة به بناء على طلبه (طعن ٢٥/٢٧ ق جلسة ١٩٦٢/١١/٢٩).

١٠- تأسيس محكمة الموضوع قضائها برفض دعوى الطاعن بطلب تثبيت ملكية عين على ثبوت حيازة المطعون عليه ومن قبله البائع له (١٥ سنة) واستغنائها بذلك عن بحث ادعاء الطاعن ملكيته للعين بموجب (عقود مسجلة) مادام ان عقود الطرفين ترجعهما إلى (أصلين مختلفين)، وعن بحث ما ادعاه الطاعن من ان البائعة للمطعون عليه (شخصية وهمية) بمقول انه غير مجد، لتعلق النزاع بوضع اليد المدة الطويلة (قصور).

١١- مجرد (نية التملك) لا تكفي ما لم تقترن (بفعل إيجابي طاهر) يتضمن مجابهة لحق المالك بالانكار الساطع والمعارضة العلنية ويجزم باستئثارة بها دونه ولو كان (جهة وقف). رهن العين الموقوفة من الخائز رهناً تأمينياً لا يتضمن المجابهة الظاهرة. (طعن ٢٦/١٢٥ ق جلسة ١٩٦١/١٢/٢٨).

١٢- مفاد م ١/١٨ من قرار وزير الزراعة رقم ٥٩ بتاريخ ١٩٨٥/١/٢٦ (بإصدار نظام بطاقة الحيازة) يدل على ان المشرع اعتد في نقل الحيازة (يعتمد البيع العرفي المصدق على توقيعات المتبايعين فيه) سواء من الشهر العقاري ومن رئيس مجلس إدارة الجمعية التعاونية الزراعية المختصة وعضوية اثنين من أعضائها. (طعن ٦٤/١٤٧٩ ق جلسة ٢٠٠٣/٣/٩).

القانون الجديد وسريانه على التقادم الذي لم يكتمل وعدم سريانه على التقادم المكتمل:

أ- **مفاد م ١/٧، ٢ مدني:** ان القوانين المتعلقة بالتقادم تسري من وقت العمل بها طبقاً للأثر المباشر للتشريع على كل تقادم لم يتم، وان يحكم القانون القديم المدة التي سرت من التقادم في ظله من حيث تعيين اللحظة التي بدأت فيها وكيفية حسابها وما طرأ عليها من أسباب قطعها أو توقفها، على ان يحكم القانون الجديد المدة التي تسري في ظله من هذه المناحي (طعن / ق جلسة ١٩٧١/١١/١٠).

ب- القاعدة حسب مفهوم م ٧٠ مدني ان النصوص الجديدة المتعلقة بالتقادم لا تسري على ما اكتمل من التقادم وفقاً للنصوص القديمة قبل العمل بالنصوص الجديدة. (طعن ٣١/٩٣ ق جلسة ١٩٦٦/٢/٢٤).

مع مراعاة ما نصت عليه المادة ٨ مدني: إذ قرر القانون الجديد مدة التقادم (اقصر) مما قرره القانون القديم، سرت المدة الجديدة من وقت العمل بالقانون الجديد، ولو كانت المدة القديمة قد بدأت، أما إذا كان (باقي مدة التقادم) في ظل القانون القديم (أقل من) المدة المقررة في القانون الجديد، فان التقادم يتم (بانقضاء هذا الباقي).

الباب الثاني

دعوى ثبوت ملكية والحكم الصادر فيها

١- تعريفها:

هي دعوى ترفع من الحائز أو المشتري، ضد / شخص غير البائع أو المالك الأصلي،.:.......... بمقولة أن هذا الشخص ينازعه في الملكية، ولا ترفع على البائع للحائز، ويستند في حيازته للعقار عند رفع دعوى ثبوت ملكية: إلى انه يحوز بصفته (مالك) بموجب سند ناقل للملكية (كعقد بيع أو هبه أو بدل عرفي).

ويلاحظ: انه إذا كان هناك (جهات تحفظ حكومية) تدعى ملكيتها لعقار التداعي، فيجب اختصامها في الدعوى، ليصدر الحكم في مواجهتها ويعد (حجة عليها) بعد صيرورته (نهائيا)، تمنع العودة إلى مناقشة ما فصل فيه صراحة أو ضمناً (طعن ١٣٥٧/٦٠ ق جلسة ١٩٩٦/١٢/٣١) فلا يلزم بعد ذلك الحصول على (موافقتها)عند تسجيله بالشهر العقاري، ولقد أقام القانون (قرينة غير قاطعة) على إثبات الملكية (قابلة لإثبات العكس) على ان (الحيازة المادية) قرينة على (الحيازة القانونية) (م. ٩٦٣ مدني) والأخيرة قرينة على الملكية (م ٩٦٤ مدني) وان حائز الحق هو (صاحبه) طبقاً (م ٩٦٣ مدني) وأن العبرة في الحيازة (بالحيازة الفعلية) وليست بمجرد (تصرف قانوني) قد يطابق أو لا يطابق الحقيقة (طعن ٢٨٧/٣٧ ق جلسة ١٩٧٣/٢/٨) وباعتبارها (واقعة مادية) (بحقيقة الواقع) فإذا كان الواقع يخالف ما ورد بالأوراق فيجب الأخذ بهذا الواقع وإطراح ما عداه (طعن ٤٩/٢ ق جلسة ١٩٨٤/٤/٩) لسنة ٣٥ ص و ٩٤٣. وباعتبار بوضع اليد (واقعة مادية) فيجوز إثباتها بكافة الطرق من أي مصدر يستقى القاضي منه الدليل. (طعن ٦٨١/٥٤ ق جلسة ١٩٨٧/٣/٢٦) (طعن ٨٦٢/٥١ ق جلسة ١٩٨٧/١١/١٦).

ولكون وضع اليد المدة الطويلة غير متعلق (بالنظام العام)

فيجب على من يستند إليه التمسك به أمام محكمة الموضوع بأول درجة بطريق الطلب الجازم (طعن ٦١/١٣١٢ ق جلسة ١٩٩٦/٣/١٣) كما يجب على رافع الدعوى بيان نوع التقادم المتمسك به، لان لكل تقادم شروطه وأحكامه.

(طعن ٥١/١٦٥٢ ق جلسة ١٩٨٥/١/٢٠).

س: هل يجوز الجمع بين الملكية والحيازة في دعوى ثبوت الملكية؟

١١٦٩- س) هل يجوز الجمع بين دعوى صحة التعاقد ودعوى ثبوت ملكية في صحيفة واحدة؟

والجواب: (لا يجوز) رفعها من المشتري (الذي لم يسجل عقده)، على البائع له، لان في ذلك جمع بين الملكية والحيازة وفي ذلك مخالفة لنص (م ٤٤ مرافعات)، وإذا حدث ورفعت الدعويان معاً فان النتيجة ستكون (الرفض) لمخالفة النص القانوني سالف الذكر.بل يجب:

أولاً: رفع دعوى ثبوت ملكية على (الغير) المنازع في الملكية دون اختصام البائع الأصلي وبعد صدور الحكم وصيرورته نهائياً يقوم (بتسجيله) وان في الجمع للدعويين معناه ثبوت اكتساب المشتري لملكية العقار وهو لم ينتقل بعد إلى المشتري (طعن ٤٩/٥٥ ق جلسة ١٩٨٠/٢/٢١، طعن ٤٣/٢٥٧ ق جلسة ١٩٨٧/٣/٢٦).

ثانياً: ثم يرفع دعوى صحة تعاقد على البائع له. ويلاحظ في هذا الصدد ان عند بحث للحيازة يرجع إلى مستند الملكية (للاستئناس فقط) وذلك لاستخلاص ما يتعلق بالحيازة وصفتها، وبشرط ان يكون الرجوع إلى مستند الملكية غير مقصود منه تحري الحق (طعن ٦٠/٩٧٨ ق جلسة ١٩٩٤/١٢/٧).

(١) **ويلاحظ** ان هذه الدعوى باعتبارها دعوى حيازة تختلف

عن دعوى الملكية في أن دعوى الحيازة الهدف منها هو حماية وضع اليد ممن يتعدى عليه بالغصب أو التعرض من حيث هو، بغض النظر عن كنه أساسه وعن مشروعيته، إما دعوى الملكية فتهدف إلى حماية حق الملكية وما يتفرع عنه من الحقوق العينية الأخرى كحق الارتفاق بطريقة مباشرة ويتناول البحث فيها أساس الحق المدعى عليه ومشروعيته (طعن ٤٦/٤٤٧ ق جلسة ١٩٧٩/٤/٢٦). (طعن ٣٤/٤٠٣ ق جلسة ١٩٦٨/٥/٩).

وكمثال: طلب إزالة مبان استناداً إلى حق الارتفاق من دعاوى الحق (طعن ٣٤/٤٠٣ ق جلسة ١٩٦٨/٥/٩).

وقد ترفع (دعوى صحة تعاقد) على مالك سند ملكيته (الحيازة بالتقادم الطويل) المكسب للملكية، وباعتبارها (واقعة مادية) لا يلزم تسجيلها (طعن ٥٤/١٢١٠ ق جلسة ١٩٨٩/٢/٢٨) ما دام لم تقم منازعة من الخصوم ولم تقدم مذكرة بالدفاع – حيث يشترط فيها الهدوء والاستقرار.

ويلاحظ: ان دعوى ثبوت الملكية لا يجوز رفعها من البائع على المشتري منه، وذلك لوجود التزام أبدي على البائع بعدم التعرض **للمشتري في الملكية وان عليه التزام بنقل الملكية إليه، فمن يضمن نقلها لغيره، لا يجوز له ان يدعيها لنفسه ومن وجب عليه الضمان يمتنع عليه التعرض**، ولكن يجوز للبائع (بعد تمام التنفيذ العيني بشقيه) و(بنقل الملكية والتسليم)، ثم توافر بعدها شروط الحيازة القانونية المدة الطويلة المكسب للملكية، ان يرفع هذه الدعوى (طعن ٥٤/١٥٤٢ ق جلسة ١٩٨٨/٥/٢٤) (طعن ٥٥/٨٣٧ ق جلسة ١٩٩٢/٤/٢١).

ومن أحكام النقض في عدم جواز الجمع بين الحيازة والملكية:-

١- نص م ٤٤ مرافعات: أنه لا يجوز الفصل في دعاوي الحيازة بالاستناد إلى أصل الحق. (طعن ٥٢/٧٩٣ ق جلسة ١٩٨٥/٤/١٨).

٢- لا يجوز للمدعى أن يجمع بين دعاوى الحيازة ودعوى أصل الحق، **يستوي في ذلك**: أن يطالب في دعوى الحيازة ذاتها بموضوع الحق، أو أن يرفع دعوى الحيازة مستقلة، وذلك لاعتبارات قدرها المشرع هي:- (استكمال حماية الحيازة لذاتها) مجردة عن (أصل الحق).

وأساس هذه القاعدة: أن المطالبة بالحق من جانب مدعى الحيازة تتضمن نزولاً منه عن دعوى الحيازة، لان هذا المدعى حينما حصل له التعرض في حيازته كان أمامه طريقان لدفع لتعرض:-

أ- طريقة دعوى الحيازة وهو (طريق سهل).

ب- طريق دعوى الحق وهو (طريق صعب).

فاختيار الطريق الصعب لحماية الحيازة وهي (المطالبة بأصل الحق) يعد من جانب الحائز (نزولاً ضمنياً) عن مباشرة الطريق السهل الذي حاباه المشرع وهو طريق (رفع دعوى الحيازة). (طعن ٥٠/١٥٧٦ ق جلسة ١٩٨٤/١٣٥).

الحالة الوحيدة التي يجمع فيها بين الحيازة والملكية:-

جواز رفع دعوى الحيازة مع قيام الدعوى بأصل الحق حالته:-

وقوع اعتداء على الخيازة بعد رفع الحق.

(طعن ٦٨/٢٣١٥ ق جلسة ١٩٩٩/٣/١٢).

(طعن ٦٢/٨٥٢ ق جلسة ١٩٩٥/١١/٩).

تكييف الدعوى:-

الدعوى بطلب طرد المدعى عليه والتسليم استناداً إلى (ملكية المدعى عليه للعقار).

(دعوى ملكية) وليست دعوى حيازة- لا يعد من ذلك : عدم طلب الحكم بالملكية (طعن ٤٦/٤٤٧ ق جلسة ١٩٧٩/٤/٢٦) وطلب إزالة مبان استنادا إلى حق الارتفاق من دعاوى الحق (طعن ٣٤/٤٠٣ ق جلسة ١٩٦٨/٥/٩).

س) هل يجوز الجمع بين دعوى ثبوت الملكية ودعوى منع التعرض؟

والجواب: (يجوز) فكلاهما من (دعاوى الحيازة)، فيطلب المدعى الحائز في الطلبات الختامية لدعوى ثبوت الملكية منع تعرض الغير المنازع له في الحيازة، ترتيبا على حق المدعى في نقل الملكية (طعن ٥٤/١٦٨٩ ق جلسة ١٩٨٨/١/٢٧) كما ان رفع دعوى منع التعرض يشترط توافر نية التملك فلا تعارض بينهما وبين دعوى ثبوت ملكية (طعن ٥١/١٦٢٣ ق جلسة ١٩٨٥/١/١٣). إما مجرد رفع طالب الحيازة دعوى شفعة ضد من سلب حيازته أثناء نظر دعواه بالحيازة أو بعدها فلا يعد جمعا بين دعوى اليد ودعوى الملك بما يسقط حقه في الإدعاء بالحيازة، وذلك ان الشفعة وان كانت من أسباب التملك، غير أن السند القانوني المنشي للملكية فيها هو الحكم الذي يصدر لمصلحة الشفيع الذي لا يمكن ان يكون مالكا أو يدعى ثبوت الملك قبل صدور الحكم له بأحقيته لتملك العقار المبيع (طعن ٢١/٢٢٤ ق جلسة ١٩٥٤/١٢/١٦) وإذا كان الحكم الصادر بمنع التعرض قد قضى بالإزالة والتسليم، فلا محل للنعي عليه أنه قد جمع بين دعوى الملكية ودعوى اليد، لأن الإزالة هي من قبيل إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل حصول التعرض وذلك بإزالة الأفعال المادية التي أجراها المتعرض كتسوير الأرض، وإقامة مسرح مما يعتبر وجودها في ذاته تعرضًا لحيازة وضع اليد مما تتسع ولاية قاضي الحيازة لمنعه متى قامت لديه

أسبابه، كذلك التسلم إذ يعتبر من مستلزمات منع التعرض وإعادة يد الحائز إليه (طعن / ق جلسة ١٣/١/١٩٥٥).

<u>ولا يعد جمعاً بين</u> دعوى الحيازة وعوى الملكية فحص القاضي لسند الملكية المقدمة من الخصوم للتعرف على طبيعة الحيازة ومدها واستيفائها لشروطها ومدى توفرها للاسترشاد والاستئناس واستبيان حقيقة وضع اليد وصفتها (طعن ٢٩/٢٩ ق جلسة ٢٨/١١/١٩٦٣).

<u>كيفية رفع دعوى ثبوت ملكية؟</u>

ترفع الدعوى أمام (المحكمة الابتدائية)الواقع بدائرتها عقار النزاع وترفع على شخص من (الغير) يدعى الحيازة والملكية وينازع في ذلك وأنه اشترى العقار من فلان بموجب عقد بيع عرفي مسجل- لكنها لا ترفع ضد من اشترى منه الحائز لان سبيل ذلك هو دعوى صحة ونفاذ عقد البيع، ويرفق مع دعوى ثبوت الملكية المستندات **الآتية بموجب حافظة مستندات:-**

١- إذا كان سند حيازة الحائز المدعى عقد شراء يرفق أصل عقد البيع الابتدائي العرفي مع اختصام البائع له، أما إذا كان البائع له مالك بعقد مسجعل فلا يلزم اختصامه باعتبار العقد المسجل حجة على الكافة.

٢- شهادة تمويل لمدة ١٥ سنة سابقة على رفع الدعوى.

٣- إيصالات المياه والكهرباء وفواتير التليفون، وإيصالات تحصيل أجره شقق العقار، وقسائم سداد عوايد البلدية.

<u>عناصر الحيازة بوضع اليد بالتقادم المدة الطويلة المكسبة للملكية:-</u>

يعتد القانون (بالحيازة القانونية) لكسب الملكية بالتقادم بعنصريها المادي والمعنوي على النحو التالي:-

<u>١- عنصر مادي:</u> وهو وضع اليد على (حق عيني) قابل للتعامل معه، وقابل للحيازة بموجب (سند) يقبل نقل الملكية، مشروع وغير مخالف لنص قانوني وغير مخالف للنظام العام

والآداب وأنه يمارس السيطرة المادية الفعلية عليه من تحصيل الإيجار وسداد عوايد البلدية مدة ١٥ سنة على الأقل بصفة مستمرة متصلة بدون انقطاع، علنية وواضحة، وحيازة هادئة لا لبس فيها ولا غموض ولا يوجد ما يعكرها ولا توجد أي منازعة من الغير بشأنها ولا توجد أية دعاوى قضائية أو انذارات.

ويجوز فيها ضم مدة حيازة سلطة الذي باع له إلى مدته كخلف (مشتر) لتكملة مدة الـ ١٥ سنة (م ٢/٩٥٥ مدني) ويستبعد منها حالة (السلف المشترك) (كوجود مشتر آخر عن نفس العقار من البائع الذي باعها للحائز المدعى ويشترط لذلك التمسك بذلك أمام محكمة الموضوع بطريق الطلب الجازم.

ويجب عدم وجود ما يقطع ذلك التقادم، كدعوى من المالك الأصلي لذلك العقار (م ٣٨٣ مدني)، أو إقرار الحائز للغير بملكية العقار، أو تخلي الحائز عن الحيازة، أو فقدها بفعل الغير (م ٩٧٥ مدني) ويجوز التملك بالتقادم الطويل (بتغيير صفة الحيازة) بموجب (تصرف قانوني صحيح ناقل للملكية) ومنذ ذلك التاريخ (م ٢/٩٧٢ مدني)، ذلك ان الملكية لا تكسب بالتقادم الطويل على (خلاف السند) (كمستأجر والوكيل والنائب والدائن المرتهن حيازيا) طبقاً (م ١/٩٧٢ مدني) لانهم حائزون عرضيين (للعنصر المادي) دون العنصر المعنوي (الذي هو نية التملك) وبالتالي لا تكون الحيازة (قانونية) بالنسبة لهم. **ويلاحظ** أن (مدة التقادم) لا يجوز الاتفاق على تعديلها لانها من (النظام العام) طبقا لنص (مدة ١/٣٨٨ مدني) وتحسب المدة بالتقويم الميلادي (طبقا م ٣ مدني) وتحسب بالأيام وليس بالساعات طبقاً لنص م (٣٨٠ مدني) **ويبدأ سريان مدة التقادم** من اليوم التالي لليوم الذي بدأت فيه الحيازة، وتكمل بانقضاء آخر يوم منها.

٢- **معنوي:** وهو نية وقصد التملك، والظهور بمظهر المالك عليه.

شروط قبول دعوى ثبوت الملكية:

١) ترفع من الحائز المدعى ضد/ (شخص من الغير) ليس هو البائع للحائز المدعى) وانما ضد/ شخص ينازع في الملكية وانه اشترى نفس العقار من شخص آخر بموجب عقد بيع عرفي، كما يختصم معه كذلك (البائع) للحائز المدعى في حالة إذا كان سند ملكية البائع عقد بيع عرفي، أما إذا كان ذلك البائع مالك بعقد مسجل فلا يلزم اختصامه.

٢) بيان نوع التقادم التمسك به (طويل – خمس).

(طعن ١٦٥٢/٥١ ق جلسة ١٩٨٥/١/٢٠).

٣) إذا كان يضم مدة حيازة سلفه إلى مدته لتكملة مدة التقادم الطويل المكسب للملكية، فيجب على الحائز التمسك بذلك أمام محكمة الموضوع وإثباته بمحضر الجلسة.

(طعن ١٣١٢/٦١ ق جلسة ١٩٩٦/٣/١٣)

إثبات الحيازة:-

وضع اليد (واقعة مادية) يجوز إثباته بكافة الطرق، ولا غبار على المحكمة ان هي استخلصت ذلك من مستندات تمليك أو أقوال وردت في شكوى إدارية (طعن ٢٠/٢٥ ق جلسة ١٩٥٣/٢/١٩) (طعن ٢٥/٢١٢ ق جلسة ١٩٥٩/١١/٢٦) ولا تثريب على المحكمة ان استمدت من مكلفة الضرائب العقارية قرينة على وضع اليد تعزز بها أقوال الشهود (طعن ١٨/٢٠ ق جلسة ١٩٥١/٣/١٩) ولها ان تعتمد على القرائن التي تستنبطها من وقائع الدعوى مادام استخلاصها سائغ (الطعنان ١٤٩، ٥٦/٣١٤ ق جلسة ١٩٩٢/٢/٢٠) (طعن ٤٨/١٠٨٨ ق جلسة ١٩٨٤/٥/٢٤) ولا تثريب على المحكمة ان هي استندت في قضائها إلى شهود سمعهم الخبير بدون حلف يمين (طعن ٤٥/٧١٣ ق جلسة ١٩٨٠/١/١٥).

آثار صدور الحكم بثبوت الملكية:-

إذا توافرت الحيازة القانونية بعنصريها المادي والمعنوي كانت (قرينة على الملكية) (طبقاً م ٩٦٤ مدني)، كما انها (تعفى) الحائز من إثبات ملكيته وتنقل عبء إثباتها إلى (مدعى الحيازة)، وحكم ثبوت الملكية (حكم مقرر كاشف) (ذا أثر رجعي) فيعد الحائز الذي اكتسب ملكية عين بالتقادم (مالك) من وقت بدء الحيازة التي أدت إلى التقادم، بحيث لو رتب المالك الأصلي خلال هذه المدة، أو ترتبت ضده خلالها (حقوق عينية) على العين، فانها متى اكتملت مدة التقادم لا تسري في حق الحائز (طعن ٥٤/١٠٢٢ ق جلسة ١٩٨٨/٢/١٠) (طعن ٥٦/٣٣٧ ق جلسة ١٩٨٨/١٢/١٨) (طعن ٦١/٢٤١ ق جلسة ١٩٩١/١٢/٢٦) ذلك أن (التقادم) باكتمال مدته يعد (واقعة مادية) تصلح سبباً لكسب الملكية.

والتقادم (سبب لكسب الملكية) يجعل (الحائز) باكتمال مدته، (مالكا) بأثر رجعي للشيء أو صاحب الحق العيني الذي حاز عليه منذ بدء الحيازة، وذلك (استثناءا) من القواعد العامة في التسجيل التي تجعل نقل الملكية حال التصرفات القانونية والشفعة (بأثر فوري من تاريخ التسجيل) وليس من تاريخ العقد أو الحكم **ويترتب على الأثر الرجعي عدة نتائج** هي:-

١- عدم التزام (الحائز) برد (ثمار العين) ولو كان (سيء النية) أو لم يمضي على قبضه لها ١٥ سنة.

٢- عدم سريان الحقوق العينية أصلية كانت أو تبعية، التي رتبها (المالك الأصلي) في حق (الحائز) خلال مدة التقادم متى اكتملت، فتعد صادرة من (غير مالك) أو الغير الذي اكتسب حقاً على العقار (فتسقط).

٣- نفاذ الحقوق التي رتبها (الحائز) على العقار خلال مدة التقادم وصيرورتها نهائية باته، لصدورها من (مالك) (طعن ٥٥/٢٠٢٥ جلسة ١٩٩٢/٣/٢٩).

٤- انه سبب مستقل لكسب الملكية يغني عن التسجيل (طعن ٥٤/١٢١٠ ق جلسة ١٩٨٩/٢/٢٨).

٥- إعفاء واضع اليد المحكوم بثبوت ملكيته من تقديم الدليل على ملكيته وصحة سندها (طعن ٦١/١٠٢٥ ق جلسة ١٩٩٢/٣/٢٢).

الأساس التشريعي لتملك بمضي المدة الطويلة:-

هو قيام (قرينة قانونية قاطعة) على توافر سبب مشروع للتملك لدى واضع اليد بعد استيفاء الشروط القانونية لاعتبارات ترجع (لوجوب استقرار التعامل) (طعن ٢٦/١٢٥ ق جلسة ١٩٦٣/١٢/٢٨) ذلك ان التملك بالتقادم الطويل (واقعة مادية) تكفي بذاتها (سبباً لكسب الملكية) ولا يوجد ما يمنع مدعى الملكية بهذا السبب من الاستدلال بعقد شرائه غير المسجل، على انتقال حيازة العين إليه، وتكون حيازته في هذه الحالة امتداداً لحيازة سلفة البائع (طعن ٢٩/٥٠٠ ق جلسة ١٩٦٤/٦/٢٥)، وانه إذا كان الأصل في الشريعة الإسلامية ان الأموال المملوكة لا تكتسب ملكيتها بوضع اليد عليها مهما طال الزمن، إلا ان الفقهاء أرتأوا ان وضع اليد مدة طويلة يدل بحسب الظاهر وفقاً لما سار عليه العرف وجرت به العادة، على ان واضع اليد هو (المالك)،مادامت يده هادئة، لم ينازعه فيها أحد، فتكون الدعوى عليه في هذا الحال مما يكذبه الظاهر ويفيد أن مدعيها مبطل فيها. (طعن ٤٦/١١ ق أحوال شخصية جلسة ١٩٨٠/٤/٩).

تسجيل حكم ثبوت ملكية:-

والمستندات المطلوبة لتسجيل الحكم:-

١- صحيفة دعوى ثبوت الملكية (صورة رسمية) فإذا كانت مكتوبة على الورق الأبيض تنسخ صورة منها على (الورق الأزرق المدموغ).

٢- حكم استئنافي مؤيد للحكم الصادر من المحكمة الابتدائية (صورة رسمية) فإذا كانت مكتوبة على الورق البيض تنسخ صورة منها على الورق الأزرق المدموغ.

٣- شهادة من (قلم جدول محكمة الاستئناف) (بنهائية الحكم) وعدم حصول طعن من المدعى عليه في الدعوى.

٤- شهادة مشتملات جديثة من البلدية أو مكلفة من الضرائب العقارية مبين بها التمويل الحالي والوصف الحالي وصافي القيمة الإيجارية السنوية للعقار، وعدم اشتراط تقديم شهادة مشتملات لمدة ١٥ سنة سابقة على تقديم الطلب باعتبار ان (هذه الجزئية) قد (بحثها الحكم) موضوع طلب الشهر.

٥- (تقرير الخبير) الذي استند إليه الحكم وكان متمماً له (م ٥/٢٣٦ ت.ش ٢٠٠١).

٦- عقد بيع ابتدائي إذا كان الصادر لصالحه حكم ثبوت الملكية مشترياً من سلف (لجواز ضم مدة خلفه إليه في الحيازة لتكمله ال ١٥ سنة المقررة قانونا).

٧- موافقة جهات التحفظ على التعامل إذا ظهر من كشف التحديد المستقي من استمارة التغيير وجود تحفظات وكان الصادر لصالحه الحكم لم يختصمها في الدعوى.

نظام بحث ومراجع حكم ثبوت الملكية المقدم لشهرة وتسجيلية:-

بالنسبة لجميع أحكام ثبوت الملكية:-

يجب التحقق من وجود علاقة بين أطراف الدعوى والمسجل أو المكلف باسمه العقار، وأن (الأخير) قد مثل في الدعوى واختصم فيها، فإذا لم يختصم (وجب اختصامه بقبول شهر الحكم في مواجهته) (م ٢٤٣ ت.ش ٢٠٠١) (قرار ٧٧/٢١٤ فقرة ٥) <u>ويجب بحث الملكية والتكليف في حالتي:-</u>

١- انتهاء دعوى ثبوت ملكية صلحا.

٢- صدور حكم في الدعوى على (تسليم المدعى عليه بطلبات المدعى) كالمتبع في (العقود الرضائية) (م ٢٤٣ ت.ش ٢٠٠١).

هل يجوز تسجيل حكم ثبوت الملكية في ظل السجل العيني؟

والجواب: بعد إلغاء المحكمة الدستورية للمادتين ٣٧، ٣٨ من قانون السجل العيني رقم ١٤٢/١٩٦٤ في الدعوى رقم ٤٢/١٧ ق دستورية جلسة ١٩٩٨/٦/٦. (يجوز ذلك طبقاً للمنشور الفني ١٩٩٨/٢٠: حيث جاء به ويراعى قبول قيد الحقوق العينية العقارية الأصلية التي تستند إلى وضع اليد المدة الطويلة الملكية للملكية إذا رفعت بشأنها دعاوى قضائية وصدرت فيها أحكام نهائية قبل أو بعد سريان قانون السجل العيني على القسم المساحي الذي يقع به العقارات موضوع هذه الحكام شريطة اختصام أصحاب هذه الحقوق المقيدة أسمائهم في السجل العيني وقيد دعاوى هذه الأحكام بصحف الوحدات العقارية المتعلقة بها ولا تكون حجة على من تلقى حق عيني من المالك المقيدة في السجل، إلا إذا تم التأشير بالدعوى في السجل طبقاً م ٣٢ ق ١٤٢/١٩٦٤ بنظام السجل العيني (قبل) حصول التصرف.

ولا يجوز الإسناد إلى وضع اليد المدة الطويلة في حالة (وجود محرر مشهر عن ذات عقار التعامل، طبقاً م ١٣ ق ١٤٢/١٩٦٤، وفي حالة وجود أكثر من محرر مشهر عن ذات عقار التعامل، تجري مصلحة الشهر العقاري قواعد المفاضلة بينها طبقاً م ١٤ ق ١٤٢/١٩٦٤، إلا انه يستلزم عملاً استصدار حكم بإبطال العقد الباطل طبقاً لفتوى مجلس الدولة المذاع (بالمنشور الفني ١٥/١٩٨٠).

متى تستحق الرسوم النسبية على كم ثبوت الملكية؟

نفرق بين أمرين:-

١- إذا استند حكم ثبوت ملكية إلى (عقد مسجل) باسم/ واضع اليد، فلا يستحق رسم نسبي، وذلك لسبق شهر الملكية باسمه، فهي لا تضيف جديداً.

٢- إذا اسند حكم ثبوت الملكية إلى ان واضع اليد، لم يسبق شهره الملكية باسمه فيستحق رسم نسبي ½ % باعتباره موضوعاً لم يرد بالجدول المرفق بقانون ١٩٦٤/٧٠ الخاص برسوم الشهر (منشور مالي ١٩٨٦/٨) ويراجع فتوى الجمعية العمومية لقسم الفتوى والتشريع بمجلس الدولة رقم ٢٤٥- ١٩٦٧/٣/٥.

حكم ثبوت ملكية لا يخضع لضريبة التصرفات العقارية:-

لما كانت الأحكام الموضوعية الصادرة من المحاكم (مقررة للحقوق) وليست منشئة لها، لأن وظيفة الحكم هي: بيان حق الخصم دون أن يخلق حقاً جديداً بما في ذلك الأحكام المنشئة كالفسخ وشهر الإفلاس. لأن هذه الأحكام إنما تقر حقاً لهم سابقاً على رفع الدعوى، فيترتب على هذا التقرير تغيير في مراكز الخصوم وبالتالي فإن إجراءات تسجيل الحكم الصادر بثبيت ملكية المطعون ضدهم لعقار النزاع عدم خضوعه لضريبة التصرفات العقاربة (م ١٩ ق ٨١/١٥٧ الضرائب على الدخل معدل بقانون ١٩٩٣/١٨٧). قضاء الحكم المطعون فيه بتأييد الحكم الابتدائي برد هذه الضريبة (صحح).

[طعن ٥٨/١٧٣٧ ق جلسة ٢٠٠٦/٢/١٣]

مصروفات الدعوى:

وجوب تحصيل رسم واحد على طلب إبطال البيع وثبوت الملكية هو أرجح الرسمين ترك المدعين لطلب ثبوت الملكية. القضاء لهم بإبطال العقد. إلزام المدعي عليهم بمصروفات الدعوى. عدم تقديم المحكوم عليهم ما يدل على أن الرسم المستحق على طلب ثبوت الملكية يزيد على الرسم المستحق على طلب إبطاله العقد، يجعل نعي الطاعنون على الحكم بقضائه بالمصروفات على غير أساس.

[طعن ٣٠/٢٠ ق جلسة ١٩٦٤/١٢/٣]

صيغة دعوى ثبوت ملكية:

انه في يوم........................ الموافق / / ١٩

بناء على طلب السيد/..................... مقيم.............

ومحله المختار مكتب الأستاذ/............... محامي بالإسكندرية ومقيم.......................

أنا........... محضر محكمة......... قد انتقلت حيث إقامة:

السيد /................. ومقيم..............

مخاطباً مع............

وأعلنته بالآتي

يمتلك الطالب قطعة أرض فضاء كائنة.................. ناحية............ قسم............. محافظة............. ومساحتها............ متر مربع (فقط.............)

وحدودها كالآتي:

البحري الغربي: العقار................. بطول.............

البحري القبلي: العقار............... بطول...............

القبلي الشرقي: العقار............... بطول...............

القبلي الغربي: العقار................ بطول...............

وقد آلت ملكية العقار للطالب بموجب وضع اليد المدة الطويلة المكتسبة للملكية منذ أكثر من خمسة عشر عاماً متصلة دون انقطاع بنية تملكه دون منازعة على الملكية وحيازته للعقار هادئة ومستقرة وظاهرة ليس فيها لبس أو غموض ومستمرة دون انقطاع ولم يتعرض له أحد في الملكية سواء مادياً أو معنوياً ولم ترفع ضده دعاوى ملكية أو حيازة بخصوص ذلك العقار.

كما ان العقار ممول باسمه في المحافظة منذ أكثر من خمسة عشر عاما.

وحيث أن المعلن إليه تعرض لمنازعة الطالب في ملكية هذا العقار مدعيا أنه هو المالك وحيث ان هذا الإدعاء له أساس من الواقع أو القانون يحق معه للطالب رفع دعوى ثبوت ملكية للعقار المشار إليه ومنع تعرض المعلن إليه له فيه طبقاً القانون المدني؛

بناء عليه

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت حيث إقامة المعلن إليه بما أعلنته صورة من هذا وكلفته بالحضور أما محكمة الإسكندرية ومقرها............. الدائرة/.............. مدني كلي بجلستها المنعقدة علنا صباح يوم............ الموافق / /١٩٩١ الساعة ٩ صباحاً لسماع الحكم عليه بثبوت ملكية الطالب للعقار الموضح الحدود والمعالم بصدر الصحيفة ومنع المنازعة والتعرض الحاصلين من المعلن إليه فيه مع إلزامه بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماه بحكم مشمول بالنفاذ المعجل وبلا كفالة.

ولاجل العلم

صيغة أخرى

دعوى ثبوت ملكية

أنه في يوم.................. الموافق / / ١٩

بناء على طلب السيد/.................... مقيم............

ومحله المختار مكتب الأستاذ/.......... محامي بالإسكندرية ومقيم..............................

أنا............ محضر محكمة......... قد انتقلت حيث إقامة:

١- فلان.............. ويلاحظ أنه شخص يدعى ملكيته للعقار (وليس البائع للطالب).

السيد/ هيئة الأوقاف المصرية ومقيم.................

السيد / جهة الأملاك المستردة ومقيم....................

السيد/ ....(بائع قطعة الأرض الفضاء)

وأعلنته بالآتي

يمتلك الطالب قطعة أرض فضاء كائنة................. ناحية............. قسم................. محافظة............... ومساحتها............. م٢ وحدوده:.

البحري الغربي :..................................
البحري القبلي :..................................
القبلي الشرقي :..................................
القبلي الغربي :..................................

وذلك بموجب عقد بيع ابتدائي مؤرخ / / ١٩ آل إليه بطريق الشراء من السيد/................ الذي كان يملكه بوضع اليد والتملك في جميع مراحله يستند لوضع اليد خلف عن سلف بما يترتب عليه من ضم مدد الطالب إلى مدة سلفه لتصبح ملكية الطالب

بوضع اليد الهادئ الظاهر بنية التملك المدة الطويلة المكتسبة للملكية وهي ملكية مستندة إلى سببين لكسب الملكية وهي (العقد والحيازة) طبقاً للقانون المدني وبذلك تكون حيازة المالك للطالب قد تجاوزت المدة المقررة قانونا لوضع اليد المدة الطويلة المكتسبة للملكية ويهم الطالب تجنباً لأي نزاع أو تعرض ينشأ مستقبلاً من البائع له أو ورثته استصدار حكم ثبوت ملكيته لقطعة الأرض ليكون الحكم الصادر حجة في مواجهته هو وورثته مستقبلاً هذا وأن التزام البائع بضمان عدم التعرض للمشتري (التزام مؤبد) متولد عن عقد البيع ولو لم يشهر وينتقل من البائع لورثته (طعن ٥٣٣ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٨٧/١/٢٨) وان وضع اليد (واقعة مادية) يجوز إثباتها بكافة الطرق (طعن ٥٤/٦٨١ ق جلسة ٨٧/٣/٢٦) وقد ظهر من كشف التحديد المساحي لمأمورية......... للشهر العقاري وجود (تحفظ لهيئة الأوقاف المصرية وجهة الأملاك المستردة) وأنه على المأمورية الامتناع عن السير في إجراءات تسجيل الطلب، الأمر الذي حدا بالطالب إلى رفع الدعوى الماثلة الأمر الذي حدا بالطالب إلى اختصامهم ليكون الحكم الصادر فيها في مواجهتها (حجة عليها) منعاً من حدوث أية منازعات حالياً أو مستقبلاً.

بناء عليه

انا المحضر سالف الذكر قد انتقلت حيث إقامة المعلن إليهم وأعلنتهم بصورة من هذه الصحيفة وكلفتهم الحضور أمام محكمة.. الابتدائية دائرة رقم............ (م.ك) ومقرها............ بجلستها المنعقدة علناً صباح يوم.............. الموافق / / الساعة التاسعة صباحاً ليسمع المعلن إليهم الحكم بثبوت ملكية الطالب للعقار المذكور عاليه ومسطحه.........م٢ والموضح المعالم والأطوال مع كف منازعته المعلن إليهم ومنع تعرضهم له وإلزامهم بالمصاريف وأتعاب المحاماة بحكم مشمول بالنفاذ المعجل بلا كفالة.

ولأجل العلم

أحكام النقض الصادرة بخصوص حكم ثبوت ملكية:-

وضع اليد المدة الطويلة سبب مستقل بذاته لكسب الملكية:-

١- المقرر طبقاً لنص م ٩٦٨ مدني ان وضع اليد المدة الطويلة إذا توافرت فيه الشروط القانونية. يعد بذاته سبباً لكسب مستقلاً عن غيره من أسباب اكتسابها، و(يعفى) (واضع اليد) الذي يتمسك به من تقديم (الدليل) على مصدر ملكيته وصحة سندها (طعن ٥١/٢٣٨٤ ق جلسة ١٩٩٠/١١/١٥). (طعن ٣٩/٥٥٧ ق جلسة ١٩٧٥/١/١٤).

٢- قاعدة عدم جواز الجمع بين الملكية والحيازة:-

أ- عدم جواز الجمع بين (دعاوى الحيازة)، ودعوى أصل الحق سواء طلب المدعى في دعوى الحيازة بموضوع الحق أو رفع الحيازة مستقلة عن دعوى الحق. مخالفة ذلك أثره: سقوط الإدعاء بالحيازة (م ١/٤٤ مرافعات) الاستثناء: وقوع الاعتداء على الحيازة (بعد) رفع دعوى الحق. (طعن ٦٢/٨٥٢ ق جلسة ١٩٩٥/١١/٩).

ب- لا يجوز اجتماع دعوى صحة التعاقد، ودعوى ثبوت الملكية في (صحيفة واحدة) لتناقضهما وذلك لعدم انتقال ملكية العقار للمشتري (بعد)، فالملكية (مرحلة تالية) أساسها الحكم بصحة ونفاذ الإقرار بالملكية وتسجيله، قضاء الحكم بصحة التعاقد وثبوت الملكية معاً (مخالفاً للقانون) (طعن مدني ٤٩/٥٥ جلسة ١٩٨٠/٢/٢١) (طعن ٥٠/١٧٢٥ ق جلسة ١٩٨٤/٣/٢) لسنة ٣٥٦ ص ٨٥١ ولا يجوز رفع كل منهما في دعويين مستقلين (في ان واحد) وإلا سقط الإدعاء بالحيازة (م ٤٤ مرافعات) (طعن ٤٧/٦٥٣ ق جلسة ١٩٨١/٣/٣١) (طعن ٥٤/١٥٢١١ ق جلسة ١٩٨٧/١٢/١٣).

ج- قاعدة عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى الملك يلتزم بها كل من الخصوم والقاضي. عدم جواز بناء الحكم في دعوى الحياة على أساس البحث في أصل الملكية. جواز الرجوع إلى (مستندات التملك) (على سبيل الاستئناس) لاستخلاص ما يتعلق بالحيازة وصفتها وبشرط: ألا يكون الرجوع إلى مستندات الملك مقصوداً لتحري الحق (طعن ٦٠/٩٧٨ ق جلسة ١٩٩٤/١٢/٧).

٣- المشتري (لجزء مفرز) من (العقار الشائع) ليس له طلب تثبيت الملكية لما اشتراه ولو كان عقده (مسجلاً) (طعن ٥٤/١٦٨٩ ق جلسة ١٩٨٨/١/٢٧).

٤- (الدائن المرتهن) (حائز عرضي) لا يستطيع كسب الملكية بالتقادم ونقلها مهما طال الزمن، لأن النية هي (الرهن) (طعن ٢١/٢٧٧ ق جلسة ١٩٥٤/١٢/١٦، ١٩٥٤/٢٧١) (طعن ٢١/٤٥١ ق جلسة ١٩٥٤/٢/٨) ولكن المشتري من الدائن المرتهن يستطيع كسب الملكية بالتقادم، لاختلاف النية، فتكون حيازته (بخلاف) الحيازة العرضية (للدائن المرتهن) (طعن ٢١/٤٥١ ق جلسة ١٩٥٤/٢/١٨).

٥- وضع مالك على الشيوع يده على جزء مفرز من العقار يوازي حصته أثره: ليس لأحد شركائه انتزاع هذا الحق منه. له فقط طلب القسمة أو مقابل الانتفاع (طعن ٥٣/١٣٥٦ ق جلسة ١٩٨٧/٤/٢٣) (طعن ٥٥/٢٨٨ ق جلسة ١٩٩١/١/٣).

<u>٦- الملكية</u> وان كانت تكتسب بالتقادم، فهي لا تسقط بالتقادم فحق الملكية لا يزول بعدم الاستعمال، مما مؤداه عدم سقوط دعوى الاستحقاق بالتقادم (طعن ٥٦/١٨٣ ق جلسة ١٩٨٩/٤/٥) (لم ينشر).

<u>عكس ذلك:</u> انه وان كانت الملكية حقاً دائماً لا تسقط أبداً عن المالك، إلا ان من حق (الغير) كسب هذه الملكية إذا توافرت له

الحيازة الصحيحة بالشرائط التي يستلزمها القانون(طعن ٣٦/٦١١ ق جلسة ١٩٧٠/٥/١٢).

٧- دعوى صحة التعاقد لا تتسع لبحث اكتساب المشتري لملكية المبيع إذ انه طالما ان القصد من دعوى صحة ونفاذ عقد البيع هو تنفيذ التزامات البائع بنقل الملكية فان معنى هذا الطلب ان ملكية العقار لم تنتقل بعد إلى المشتري، ولذا فان الحكم بصحة تعاقد عقد البيع يكون مناقضاً إذا اجتمع مع قضاء بتثبيت ملكية المشتري لهذا العقار (طعن ٥٠/١٧٢٥ ق جلسة ١٩٨٤/٣/٢٧) (طعن ٤٩/٥٠ ق جلسة ١٩٨٠/٢/٢١) (طعن ٤٣/٢٥٧ ق جلسة ١٩٨٧/٣/٢٦).

٨- مفاد نص م ٩٦٨ مدني يدل على ان الحقوق العينية وحدها التي يجوز تملكها بالتقادم المكسب، وان الحقوق الشخصية لا تكسب بالتقادم (طعن ٥٦/٢٠ ق جلسة ١٩٩٣/٤/١١).

٩- القانون الجديد المعدل من شروط التقادم أو مدته يسري بأثر فوري طبقاً م ١/٧ مدني (المدة المكسبة للملكية إذا بدأت تحت سلطان قانون قديم ولم تتم، ثم جاء قانون جديد وعدل من شروطها أو مدتها، فان القانون الجديد هو الذي يسري وتدخل المدة التي انقضت تحت سلطان القانون القديم في حساب المدة التي قررها القانون الجديد طبقاً م ١/٧ مدني الحالي المعمول به من ١٩٤٩/١٠/١٥ والقاضي بان تسري النصوص الجديدة المتعلقة بالتقادم من وقت العمل بها على كل تقادم (لم يكتمل) (طعن ٤٩/١٤٩٩ ق جلسة ١٩٨٣/٣/١٦).

١٠- استناد بائع العقار إلى وضع اليد المدة الطويلة المكتسبة للملكية مؤداه انتقالها إلى المشتري منه يعدو (ممكنا) إذ إما سجل الأخير حكم بصحة التعاقد الصادر له. قضاء الحكم المطعون فيه بعدم قبول الدعوى تأسيساً على ان المشتري لم يختصم فيها (البائع

للبائع له) (خطأ وقصور) (طعن ٦٢/١٥٨١ ق جلسة ١٩٩٨/٣/٨) ذلك ان الحيازة بالتقادم الطويل المكسب للملكية واليت اكتملت مدتها كاف بذاتها ومستقل لكسب الملكية دون الحاجة لتسجيله لتعلقه (بواقعة مادية) اكتملت أو وجدت قبل إبرام عقد البيع الابتدائي كواقعة الميراث وليس تصرف قانوني (طعن ٥٤/١٢١٠ ق جلسة ١٩٨٩/٢/٢٨) (طعن ٢٢/٢٨٢ ق جلسة ١٩٥٦/٢/٢) (طعن ٦٤/٣٧٦ ق جلسة ١٩٩٥/٥/٢٥) (طعن ٥٧/١٣٦ ق جلسة ١٩٩٦/١/٢).

١١- جواز الاعتماد في إثبات وضع اليد على أقوال وردت في شكوى إدارية (طعن ٢٥/٢١٢ ق جلسة ١٩٥٩/١١/١٦).

١٢- وضع اليد (واقعة مادية) يجوز إثباتها بكافة الطرق من أي مصدر يستقي القاضي منه الدليل (طعن ٥٤/٦٨١ ق جلسة ١٩٨٧/٣/٢٦) ،طعن ٥١/٨٦٢ ق جلسة ١٩٨٧/١١/١٦) (الطعنان ١٤٩، ٥٦/٣١٤ ق جلسة ١٩٩٢/٢/٢٠).

١٣- وضع اليد على العقار المدة الطويلة سبب مستقل من أسباب كسب الملكية وأن الحيازة بعنصريها المادي والمعنوي تتوافر لدى الحائز بمجرد وضع اليد على العقار وظهوره عليه بمظهر المالك ولو كان ذلك على غير سبب من قانون (طعن ٥٥/٣٠٥ ق جلسة ١٩٨٧/٦/٢٨).

١٤- التزام البائع (بضمان عدم التعرض) للمشتري (التزام مؤبد) يتولد عن عقد البيع ولو لم يشهر وينتقل من البائع إلى ورثته (طعن ٥٦/٥٣٣ ق جلسة ١٩٨٧/١١/٢٨) (طعن ٥٢/٥٤٧ ق جلسة ١٩٨٥/١٢/١٢).

١٥- وضع اليد (واقعة مادية) العبرة فيه بما يثبت قيامه فعلا، وإن خالف الثابت بالأوراق (طعن ٣٥/١٦٢ ق جلسة ١٩٦٩/١٢/١٦).

١٦- وضع اليد (واقعة مادية) جواز إثباتها بكافة الطرق. ما

تقرره محكمة الموضوع في هذا الشان لا محل لطرحه على محكمة النقض. وجوب بيان الحكم (للوقائع) التي تؤدي إلى توافر شروط وضع اليد المكسب للملكية بالتقادم (طعن ٣٥/٣٠٥ ق جلسة ١٩٦٩/٦/١٠).

١٧- إعلان السند التنفيذي متى تضمن التنبيه بالوفاء يعد (إجراء قاطع للتقادم) (طعن مدني جلسة ١٩٦٤/١٢/١٣).

١٨- ما لا يقطع التقادم:-

(أ) الانذار (الطعنان ١/٣٦، ٢/٦ ق جلسة ١٩٣٢/٤/٢٨) (طعن ٣٠/٣٣٦ ق جلسة ١٩٦٥/٦/١٧).

(ب) دعوى طلب (فرض حراسة قضائية) (إجراء تحفظي مؤقت).

- رفضها أثره: إلغاء ما ترتب عليها من آثار (طعن ٤٤/٨٢٥ ق جلسة ١٩٧٩/٦/٤).

(ج) صدور حكم (ببطلان) صحيفة الدعوى (طعن ٢٦/٤٩٥ ق جلسة ١٩٦٢/٦/٧) (طعن ٦٠/٢٢٩ ق جلسة ١٩٩٤/٤/٣).

(د) التصرف القانوني (طعن ٣٤/٦٥ ق جلسة ١٩٦٨/٤/٩).

١٩- المشتري بعقد غير مسجل باعتباره (خلف خاص) جواز استدلاله بهذا العقد على انتقال الحيازة إليه امتدادا لحيازة سلفة البائع له (م ٢/٩٥٥ مدني) (طعن ٦٠/١٢٣٩ ق جلسة ١٩٩١/٢/٢٠).

٢٠- يشترط لضم حيازة السلف للخلف ٣ شروط:-

يجب أولا ألا يكون السلف الذي باع للحائز هو نفسه

الذي باع للشخص الآخر المنازع في الحيازة وألا امتنع ضم حيازة السلف إلى كلا الخلفين المتنازعين على العقار وحيازته وهي ما تسمى حالة (السلف المشترك).

(أ) قيام رابطة قانونية بين الحيازتين (طعن ٥٥/٥٧ ق جلسة ١٩٨٨/٣/١٠) (كعقد بيع مثلاً).

(ب) اتصال الحيازتين اتصالاً مستمراً دون انقطاع (طعن ٥٧/٢٦٤ ق جلسة ١٩٨٧/١١/٢٩).

(ج) انتقال الحيازة على نحو يمكنه معه من السيطرة الفعلية على الشيء بصرف النظر عن كون السلف مالك للشيء وقت التصرف إلى خلفه الخاص أم غير مالك (م ٩٥٢، ٢/٩٥٥ مدني) (طعن مدني جلسة ١٩٧٩/٤/٢٦) على ألا تقل مجموع مدة الحيازتين عن ١٥ سنة، ذلك ان الأصل في الحيازة لصاحب وضع اليد، والاستثناء/ للخلف الخاص ضم حيازة سلفه إلى حيازته لكسب الملكية بالتقادم الطويل بالشروط الثلاثة سالفة الذكر (طعن ٥٧/١٣٦ ق هيئة عامة جلسة ١٩٩٦/١/٢) وان اشتراط الحكم المطعون فيه لا جازه الضم إلا يكون السلف مالكاً للشيء وقت تصرفه فيه إلى خلفه الخاص (خطأ في القانون) (الطعن السابق).

٢١- التزام البائع بضمان عدم التعرض للمشتري (التزام أبدي) يتولد عن عقد البيع ولو لم يشهر أثره يمتنع عليه وعلى ورثته رفع دعوى صحة التعاقد والتسليم التقادم المسقط، كما يمتنع عليهم دفعها بالتقادم المكسب ما لم يتم التنفيذ العيني لالتزامهم (بنقل الملكية والتسليم) وتوافر شروط التقادم المكسب للعين المبيعة من بعد (طعن ٥٥/٧٣٨ ق جلسة ١٩٩٢/٤/٢١) ونرى ان ذلك يتفق مع العدالة وما أمرت به الشريعة الإسلامية أعمالاً لقوله تعالى في كتابه العزيز (يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود) (المائدة ١).

٢٢- للبائع (بعقد لم يشهر) الحق في طلب تثبيت ملكية إلى المبيع ضد من ينازعه فيه، عدا (المشتري) الذي يلتزم البائع بعدم التعرض له بمقتضى الضمان المتولد عن العقد بعدم التعرض (طعن ٢٤/٢٣٣ ق جلسة ١٩٥٨/١٢/١٨).

٢٣- واضع اليد على العقار بسبب وقتي معلوم- جواز اكتسابه للملكية في حالتين:-

(أ) ان يتلقى العقار من شخص يعتقد انه هو المالك له.

(ب) أو أن يجابهه مجابهة ظاهرة بإنكار ملكيته والاستئثار بها دونه (طعن ٤٠/٤٠٣ ق جلسة ١٩٧٦/١١/٢٣).

٢٤- لا يجوز الاعتداد في إثبات الملكية (بحكم مستعجل) لعدم تعرضه لأصل الملكية (طعن ٢٢/١١٧ ق جلسة ١٩٩٥/١١/١٧).

٢٥- للدائن المرتهن مباشرة إجراءات نزع الملكية إذا قام بتسجيل تنبيه نزع الملكية قبل اكتمال مدة تقادم واضع اليد، فان تسجيل التنبيه يكون (حجة) على واضع اليد ونافذ في حقه (طعن ٥٤/٦٨٠ ق جلسة ١٩٩٣/٥/١٣).

٢٦- طلب شطب التسجيل المبني على ان طالبه يملك الأرض المتنازع على ملكيتها يتضمن (طلب الحكم بثبوت ملكيته لهذه الأرض) (طعن ٣٣/٨٥ ق جلسة ١٩٦٨/٢/١٥).

٢٧- لا تناقض بين طلب المشتري قبل البائع له (بصحة التعاقد عن عقد البيع الابتدائي الصادر منه له) وبين طلبه قبل غير ذلك البائع (بتملكه للعقار المبيع بالتقادم) (طعن ٥١/٢٥٨ ق جلسة ١٩٨٨/١/٢٠).

٢٨- لا يجوز أخذ حكم ثبوت ملكية عن قدر (مفرز) إلا بعد حصول القسمة (قضائية أو رضائية) ووقوع القدر المفرز في نصيب الشريك البائع للمشتري ولو كان عقده (مسجلاً) طبقاً لنص (م ٢/٨٢٦ مدني) فإذا وقع في غير نصيبه ورد التصرف على ما آل للمتصرف نتيجة القسمة (طعن ٥١/٢٣٨٢ ق جلسة ١٩٨٢/١١/٤) (وانظر الطعن ٥٠/١٣٧٠ ق جلسة ١٩٨٤/٣/٢٥) (طعن ٥١/٢١٢٣ ق جلسة ١٩٨٤/١١/٢٥).

٢٩- يشترط في التقادم المكسب طبقاً م ٩٦٨، ٩٦٩ مدني ان يتوافر لدى الحائز الحيازة بعنصريها المادي والمعنوي لكي تكون (حيازة قانونية) صحيحة، وبالتالي فان وضع اليد لا ينهض بمجرده سبباً للتملك بالتقادم (ألا إذا) كان مقروناً (بنية التملك) وكان مستمراً غير متقطع وهادئاً بدون إكراه وظاهراً غير خفي أو غير واضحة أي غير غامضة وان يستمر ١٥ سنة (طعن ٣٥/٣٠٥ ق جلسة ١٩٦٩/٦/١٠) (طعن ٥٧/٥٨ ق جلسة ١٩٩٠/١/٢٨).

٣٠- لا يوجود ما يمنع مدعى إثبات الملكية من الاستدلال بعقد شرائه غير المسجل باعتباره (خلف خاص) على انتقال حيازة العين إليه، وتكون حيازة في هذه الحالة (امتداد) لحيازة سلفه البائع له وان توافر الشروط القانونية لكسب الملكية في مدة حيازته كاف بذاته لكسب الملكية مستقلاً (طبقاً م ٢/٩٥٥ مدني (طعن ٥٢/٢٥١٣ ق جلسة ١٩٨٦/١١/٢) (طعن ٦٠/١٢٣٩ ق جلسة ١٩٩١/٢/٢٠) (طعن ٢٩٠/٥٠٠ ق جلسة ١٩٦٤/٦/٢٥).

٣١- الإقرار الصادر من المشتري بان ثمن الأطيان المشتراه انما في الحقيقة دفع من مال والده وانه لذلك يقر بملكية هذا الوالد لتلك الأطيان لا يجوز تفسيره على انه إقرار ناقل للملكية، انما يستفاد منه بانه إقرار من المشتري بان الأطيان التي اشتراها باسمه هي في حقيقتها ملك لوالده ومن ثم فان هذا الإقرار ليس إلا (تصرف مقرراً للملكية) (وليس منشئاً لها) ومن ثم يجوز الاحتجاج به على المقر وورثته حتى ولم يتم تسجيل ذلك القرار- وبالتالي تكون ثبوت الملكية المرفوعة من ورثة المقر (غير مقبولة موضوعا) (طعن ٢٢/٣٤٥ ق جلسة ١٩٥٦/٢/٢).

٣٢- واضع اليد الذي يحق له طلب منع بيع العقار هو من اكتسب ملكيته بالتقادم الطويل أو الخمسي (قبل) تسجيل تنبيه نزع الملكية الذي يعد الحد الفاصل بين التصرفات التي تنفذ في حق

الدائنين وبين تلك التي لا تنفذ في حقهم فإذا كان الدائن مباشر إجراءات نزع الملكية قد قام بتسجيل تنبيه نزع الملكية قبل اكتمال مدة التقادم المشار إليه فان تسجيل التنبيه يكون حجة على واضع اليد ونافذاً في حقه (طعن ٥٤/٦٨٠ ق جلسة ١٩٩٣/٥/١٣) وان السبب الصحيح للتملك بالتقادم الخمسي وجوب ان يكون سنداً مسجلاً من شانه نقل الملكية لو انه صدر من المالك الحقيقي (طعن ٣٩/١٦١ ق جلسة ١٩٧٤/٤/٣٠).

٣٣- يجوز للمشتري باعتباره (خلف خاص) للبائع له ان يضم حيازته إلى حيازة سلفه في كل ما يرتبه القانون على الحيازة من آثار ومنها التملك بالتقادم المكسب (طعن ٣٤/٢٧٨ ق جلسة ١٩٥٨/٢/٢٩). ويشترط لذلك إثبات ان سلفه كان حائزاً لحيازة توافرت فيها الشروط القانونية (طعن ٤٩/١٤٩٦ ق جلسة ١٩٨٣/٣/١٦).

٣٤- وضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية إذا توافرت فيه الشروط القانونية يعد بذات سبباً لكسب الملكية مستقلاً عن غيره من أسباب كسب الملكية (ويعفى) واضع اليد الذي يتمسك به من تقديم (الدليل) على مصدر ملكيته وصحة سندها (م ٩٦٨ مدني) (طعن ٣٤/٦٥ ق جلسة ١٩٦٨/٤/٩).

٣٥- اعتبار أرض النزاع (أثرية) لا يكفي في ذاته وصفها كذلك في قوائم المساحة وكشف التحديد أثره:

لا يمنع اكتسابها بوضع اليد بمضي المدة (طعن ٥٩/٢٨٠٩ ق جلسة ١٩٩٤/٤/١٣).

٣٦- <u>صدور منشور فني ٢٠٠٣/٢:</u> يجوز تملك الأموال المملوكة للجمعيات التعاونية الخاضعة لقانون التعاون الإسكاني رقم ١٩٨١/١٤ أو كسب أي حق عيني عليها بالتقادم طبقاً م ٩٦٨ مدني وم ٢٣ مكرر ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر وتعديلاته وم

١٤ مكرر من لائحته التنفيذية وتعديلاتها بعد إلغاء المحكمة الدستورية لمادة (٤) ق ١٤/١٩٨١في القضية ٢١/١٤٨ ق دستورية جلسة ٢٠٠٢/١٢/١٥ المنشور بالجريدة الرسمية عدد ٥٢ بتاريخ ٢٠٠٢/١٢/٢٦.

٣٧-وضع اليد (واقعة مادية) يجوز إثباتها (بكافة الطرق) من أي مصدر يستقي القاضي منه الدليل (طعن ٥٤/٦٨١ ق جلسة ١٩٨٧/٣/٢٦) (طعن ٥١/٨٢٦ ق جلسة ١٩٨٧/١١/١٦) (طعن ٣٢/٢٧٤ ق جلسة ١٩٦٦/٤/٢٨) والعبرة فيه بما يثبت قيامه فعلا، وان خالف الثابت بالأوراق (طعن ٣٥/١٦٢ ق جلسة ١٩٦٩/١٢/١٦).

٣٨- وضع اليد على العقار المدة الطويلة (سبب مستقل لكسب الملكية) وان الحيازة بعنصريها المادي والمعنوي تتوافر لدى (الحائز) بمجرد وضع يده على العقار وظهوره عليه بمظهر (المالك) ولو كان ذلك على غير سبب من القانون (طعن ٥٥/٣٠٥ ق جلسة ١٩٨٧/٦/٢٨) (طعن ٥٧/١٦٥٢ ق جلسة ١٩٩٥/١/١٧).

٣٩- التزام البائع بضمان عدم تعرض المشتري (التزام مؤبد) يتولد عن عقد البيع ولو (لم يشهر) وينتقل من البائع إلى ورثته (طعن ٥٦/٥٣٣ ق جلسة ١٩٨٣/١/٢٢) (طعن ٥٢/٥٤٧ ق جلسة ١٩٨٥/١٢/١٢).

٤٠- دعوى صحة التعاقد: لا تتسع لبحث اكتساب المشتري لملكية البيع إذ انه طالما ان القصد من دعوى صحة ونفاذ البيع هو تنفيذ التزامات بنقل الملكية فان معنى هذا الطلب أن ملكية العقار لم تنتقل بعد إلى المشتري ولذا فإن الحكم بصحة تعاقد عقد بيع يكون مناقضاً إذا ما اجتمع مع قضاء تثبيت ملكية المشتري لهذا العقار (طعن ٤٩/٥٥ ق جلسة ١٩٨٠/٢/٢١) (طعن ٥٠/١٧٢٥ ق جلسة ١٩٨٤/٣/٢٧) (طعن ٤٣/٢٥٧ جلسة ١٩٨٧/٣/٢٦).

٤١- للبائع بعقد (لم يشهر) الحق في طلب تثبيت ملكيته إلى المبيع ضد من ينازعه فيه، عدا (المشتري)، الذي يلتزم البائع بعدم التعرض له، بمقتضى الضمان المتولد عن العقد بعدم التعرض (طعن ٢٤/٣٣ ق جلسة ١٩٥٨/١٢/١٨).

٤٢- عدم جواز رفع (دعوى ثبوت ملكية) بناء على (عقد بيع عرفي) وانما بناء على (حكم صحة ونفاذ هذا العقد) ثم تسجيل ذلك الحكم (طعن ١٩/١٢١ ق جلسة ١٩٥١/٤/١٩).

٤٣- القاعدة الشرعية: الذي تقضي بان (الوارث) ينصب خصماً عن (باقي الورثة) في الدعاوى التي ترفع من التركة أو عليها قد تكون صحيحة يؤخذ بها لو ان الوارث قد خاصم أو خوصم طالباً الحكم للتركة نفسها بكل حقها أو مطلوباً في مواجهته الحكم على التركة نفسها بكل ما عليها (طعن ٣٣/١٠٦ ق جلسة ١٩٦٨/٢/١٣).

٤٤- لا يجوز للمشتري ان يتمسك قبل البائع له بتملك المبيع بالتقادم بضم مدة وضع يد سلفه إلى مدة وضع يده هو، وانما يستطيع أن يتمسك بذلك قبل غير من باع له، أو غير تلقي الجق ممن باع له، فلا يفيد من ضم الحياة (حال السلف المشترك) (طعن ٥١/٥٢٨ ق جلسة ١٩٨٨/١/٢٠).

٤٥- (حسن النية) (مفترضاً دائماً لدى الحائز) إلى ان يقوم الدليل على العكس (طعن ٣٣/٨٥ ق جلسة ١٩٦٨/٢/١٥).

٤٦- متى كانت المنازعة التي أثارها المالك الأصلي للعقار تجاه حائزه (لاحقة) لاكتمال مدة التقادم الطويل المكسب لملكية الحائز فانه (لا يعتد بها) (طعن ٣٣/٢٦ ق جلسة ١٩٦٧/٢/٧).

(التصرف القانوني) لا يقطع التقادم ولا يؤثر على الحيازة الفعلية وهو في هذا شبيه (بالانذار):-

٤٧- (وضع اليد) (واقعة مادية) لا ينفى قانوناً صفة الهدوء عنها مجرد حصول (تصرف قانوني) على العين محل الحيازة، ولا يعد هذا التصرف (قاطعاً للتقادم). (طعن ٣٤/٦٥ ق جلسة ١٩٦٨/٤/٩) (طعن ٥٨/٣٣١٩ ق جلسة ١٩٩٤/١٢/٤).

العبرة في الحيازة:-

٤٩- العبرة في الحيازة (بالحيازة الفعلية) المستوفية عناصرها وليست بمجرد (تصرف قانوني) قد يطابق أو لا يطابق الحقيقة (طعن ٣٧/٢٧٨ ق جلسة ١٩٧٣/٢/٨). (طعن ٥٨/٢٤٣ ق جلسة ١٩٩٢/٦/١٨) وباعتبارها واقعة مادية (بحقيقة الواقع)، فإذا كان الواقع يخالف ما ورد بالأوراق فيجب الأخذ بهذا الواقع وإطراح ما عداه (طعن ٤٩/١ ق جلسة ١٩٨٤/٤/٩) لسنة ٣٥ صـ ٩٤٣.

٥٠- مجرد توجيه (انذار) إلى الحائز في منازعة لا ينفي قانوناً صفة الهدوء عن الحيازة (طعن ٣٠/٣٣٦ ق جلسة ١٩٦٥/٦/١٧).

مفهوم حسن النية في الحيازة:-

٥١- نص م ١/٩٦٥ مدني ان يشترط لحسن النية: ان يجهل الحائز انه يعتدي على حق الغير ولا يخالجه أي شك في هذا، كما يجب ألا يرتكب (خطأ جسيما) في جهله بانه يعتدي على حق الغير (طعن ٣٤/٤٤٧ ق جلسة ١٩٦٨/١٠/٢٩).

المقصود بالهدوء الذي هو شرط للحيازة المكتسبة للملكية:-

٥٢- المقصود بالهدوء:- الذي هو شرط للحيازة المكتسبة

للملكية ألا تقترن الحيازة بالإكراه من جانب الحائز وقت بدءها، فإذا بدأ الحائز وضع يده هادئاً فان التعدي الذي يقع أثناء الحيازة ويمنعه الحائز لا يشوب تلك الحيازة التي تظل هادئة رغم ذلك وأن مجرد توجيه انذار إلى الحائز في منازعته لا ينفي قانوناً صفة الهدوء عن الحيازة (طعن ٣٩/٥٥٧ ق جلسة ١٩٧٥/١/١٤) (طعن ٣٠/٣٣٦ ق جلسة ١٩٦٥/٦/١٧) ويجب على الحكم ان يبين متى بدأ الإكراه، هل مع بدء الحيازة أو في وقت لاحق عليها وأثره وإلا كان (عيبا) (طعن ٢٥/١١٨ ق جلسة ١٩٥٩/٦/٢٥).

الحيازة التي تصلح أساساً للتملك؟

٥٣- الحيازة التي تصلح لتملك المنقول أو العقار بالتقادم، وأن كانت تقتضي القيام بأعمال مادية ظاهرة في معارضة حق المالك على نحو لا يحمل سكوته فيه على محمل التسامح ولا يحتمل الخفاء أو اللبس في قصد التملك بالحيازة، كما تقتضي من الحائز الاستمرار في استعمال الشيء بحسب طبيعته وبقدر الحاجة إلى استعماله، إلا أنه لا يشترط ان يعلم المالك بالحيازة (علي اليقين)، وانما يكفي ان تكون من الظهور بحيث يستطيع العلم بها، **ولا يجب على الحائز ان يستعمل الشيء في كل الأوقات دون انقطاع**، وانما يكفي ان يستعمله المالك في العادة، **على فترات متقاربة منتظمة** (طعن ٢٨٧/ق جلسة ١٩٧٣/٢/٨) (طعن ٤٥/٩٢٧ ق جلسة ١٩٨٧/١١/١٦).

للخلف ضم مدة حيازة السلف إلى حيازته هو :-

٥٤- نص م ٢/٩٥٥ مدني انه يجوز للخلف الخاص ان يضم إلى حيازته حيازة سلفه في كل ما رتبه القانون على الحيازة من أثر وكل ما اشترطه لكسب الملكية بوضع اليد هو ثبوت قيامه مستوفياً لشرائطه المدة التي حددها القانون. يستوي في ذلك أن تكون كلها في وضع يد مدعى الملكية أو وضع يد سلفه

وبالاشتراك بينهما بحيث لا يقل مجموع مدتها عن تلك المدة التى حددها القانون بغير حاجة إلى النظر في مستندات ملكيتهم، ذلك ان وضع اليد المدة الطويلة بشروطه القانونية يعد بذات سبباً لكسب الملكية مستقلاً عن غيره من أسباب اكتسابها الأخرى (طعن ٤٠/٤٩٤ ق جلسة ١٩٧٩/٥/١٦) (طعن ٥٩/٢٤٧٢ ق جلسة ١٩٩٤/٦/١٤) (طعن ٥٧/١٦٥٢ ق جلسة ١٩٩٥/١/١٧).

ما يجب توافره في الحكم المثبت للتملك بالتقادم:

٥٥- يتعين على الحكم المثبت للتملك بالتقادم ان يعرض لشروط وضع اليد وهي:-

ان يكون مقروناً بنية التملك ومستمراً وظاهراً فيبين بما فيه الكفاية (الوقائع) التي تؤدي إلى توافرها بحيث يبين منه انه تحراها وتحقق من وجودها (طعن ٤٠/٤٦٣ ق جلسة ١٩٧٦/١١/٢٣).

الحيازة وقسمة المال الشائع:-

٥٦- دعوى قسمة المال الشائع. قيام الحكم الآخر فيها غلى ثبوت ملكية الشركاء لما يطلبون قسمته من هذا المال. اعتبارها بهذه المثابة من قبيل (المطالبة بالحق) أثره: رفع الشريك المشاع لهذه الدعوى يترتب عليه سقوط دعواه بالحيازة السابق رفعها (طعن ٦١/٨٥٢ ق جلسة ١٩٩٥/١١/٩).

يجوز وضع اليد على الحصة الشائعة لتملكها بالتقادم بشروط:-

٥٧- (الحصة الشائعة) تصح ان تكون محلا لمن يحوزها حائز على وجه التخصيص والانفراد (بنية تملكها) ولا يحول دون ذلك، اجتماع يد الحائز بيد مالك العقار، بما يؤدي إلى المخالطة بينها، لأن هذه المخالطة ليست عيباً في ذاتها، وانما العيب فيما ينشأ عنها من غموض وإبهام، فإذا استطاع الشريك في العقار الشائع ان يحوز حصة باقي شركائه المشتاعين حيازة تقوم على

معارضة حق الملاك لها على نحو لا يترك محلاً لشبهة الغموض والخفاء أو مظنة التسامح، واستمرت هذه الحيازة- دون انقطاع- ١٥ سنة - فانه يكتسب ملكيتها بالتقادم (طعن ١٤٢/٤٠ ق جلسة ١٩٧٨/١/٢).

النزول عن الحق في التقادم المكسب:-

٥٨- عدم جواز افتراضه أو أخذه بالظن، أو أن يستفاد من تصرف يحمل شبهة الخضوع لذي شوكة أو صدر ممن أراد ان يدرأ عن نفسه أو ذويه (خطر) الطرد من أرض حازها وأسلافه مدة تزيد على مدة التقادم (دون منازعة من أحد) (طعن ١٧٢٩/٥٧ ق جلسة ١٩٩٠/١/٢٥ بم ينشر). (عن ٧٠٤٤/٦٣ ق جلسة ٢٠٠٢/٢/٢٦).

سوء نية السلف في التقادم الخمسي:-

٥٩- <u>بيع ملك الغير</u>: صلاحيته لأن يكون سبباً صحيحاً لتملك العقار بالتقادم الخمسي شرطه: أن يكون (مسجلاً) (م ٣/٩٦٩ مدني) لا يغير من ذلك ان يكون (البائع) غاصباً أو مستنداً إلى عقد باطل أو قابل للابطال أو معدوم. **<u>علة ذلك أثره:</u>** الحكم بإبطال سند المالك أو بطلانه أو انعدامه لا يستتبع أي أثر على سند الحائز ولا ينال من صلاحيته لأن يكون سبباً صحيحاً لذلك التملك وللخلف الخاص التمسك بحيازته وحدها وإسقاط حيازة سلفه متى كان الأخير (سيء النية).

سوء النية مانع من اكتساب الملك بالتقادم الخمسي:-

<u>مناطه:</u> ثبوت علم (المتصرف إليه المشتري) (وقت تلقي الحق) (بعدم ملكية المتصرف فيه أو قيام أدنى شك لديه في ذلك).

(طعن ٦٢٢٣، ٦٢١/٧٠ ق جلسة ٢٠٠١/١١/٢٧).

شرط التقادم المكسب للملكية (م ٩٦٨ مدني):-

٦٠- التقادم المكسب للملكية (م ٩٦٨ مدني) شرطه: توافر الحيازة لدى الحائز بعنصريها المادي والمعنوي. ومقتضاه: القيام بأعمال مادية ظاهرة لا تحمل الخفاء أو اللبس في معارضة حق المالك بحيث يستطيع العلم بها. اقترانا بإكراه أو حصولها خفية، أو كان بها لبس، لا يكون لها أثر الأمن وقت زوال هذه العيوب (م ٢/٩٤٩ مدني). احتفاظ الحيازة بالصفة التي بدأ بها وقت كسبها ما لم يقم الدليل على العكس (م ٩٦٧ مدني) (طعن ٦٣/٣١٩٥ ق جلسة ٢٠٠١/٢/٨).

٦١- اكتساب الملكية بالتقادم. وجوب بيان الحكم (للوقائع) التي تؤدي إلى توافرها شروط وضع اليد (طعن ٦٠/٨٣ ق جلسة ١٩٩٤/١٢/).

٦٢- حيازة النائب هي حيازة (بالواسطة) وأثرها ينصرف إلى الأصيل (م ١/٩٥١ مدين) (طعن ١/٤٨٩ جلسة ١٩٨٢/٢/٢١).

٦٣- حيازة النائب هي حيازة للأصيل. المدين الراهن يعتبر حائز في مدة الحيازة التي للدائن المرتهن. ثبوت حيازة الدائن المرتهن للعقار المرهون حيازة قامت على معارضة حق باقي الملاك واستوفت شرائطها مؤداه: اكتساب المدين الراهن الملكية بالتقادم.

(طعن ٥٧/٢٩٦٤ ق جلسة ١٩٩٤/١١/٣). وحيازة المستأجر تقوم لمصلحة المؤجر، وللمؤجر الاستناد إليها في حساب مدة التقادم المكسب للملكية (طعن ٣٦/١٣٣ ق جلسة ١٩٧٠/٦/٩). وان الحارس القضائي وكيل عن أصحاب الشان. جواز استنادهم إلى حيازته كسبب الملكية بالتقادم. (طعن ٤٥/٥٢٢ ق جلسة ١٩٧٨/٥/٤).

٦٤- وضع يد الدائن المـرتهن علـى أرض النـزاع (يـد عارضة) لا تكسبه الملكية بالتقادم (م ٩٦٧ مدني) وذلك لاحتفـاظ الحيـازة بالصـفة التـي بـدأتها (طعـن ٣٤/٣٧ ق جلسـة ١٩٦٧/٦/١٣).

متفرقات:-

٦٦- التملك بوضع اليد المدة الطويلة المكتسبة للملكية (عدم تعلقه بالنظام العام) أثره: وجوب التمسك به أمام (محكمة الموضوع) بطريق الطالب الجازم. عدم جواز تعرض الأخير له من تلقاء نفسها (طعن ٦١/١٣١٢ ق جلسة ١٩٩٦/٣/١٣ مع بيان نوع التقادم المتمسك به لأن لكل تقادم شروطه وأحكامه (طعن ٥١/١٦٥٢ ق جلسة ١٩٨٥/١/٢٠).

٦٧- تأسيس (محكمة الموضوع) قضائها بـرفض دعـوى الطاعن بطلب تثبيت ملكية عين ثبوت حيازة المطعون عليه ومـن قبله البائعة (١٥ سنة) واستغنائها بذلك حيازة عن بحـث إدعـاء الطاعن ملكيته للعين بموجب (عقود مسـجلة) مـادام ان عقـود الطرفين ترجعها إلى (أصلين مختلفين) وعن بحـث مـا ادعـاه الطاعن من ان البائعة المطعون عليها (شخصية خيالية) إذا لو صح ادعاء الطاعنين أنها (شخصية خيالية) لما تأثر ترتيب النتائج التي رتبها محكمة الموضوع من القـول بـاختلاف مصـادر الملكيـة وصرف النظر عن بحث مستندات الطاعن وعن ضم مدة حيازتها إلى حيازة المطعون عليه، مع ان هذه المدة لا تكتمل إذا تبين انها لـم تكـن ذات وجـود فعلـي. (طعـن ٢٥/٢٩٢ ق جلسـة ١٩٦٠/١/٢٤):

٦٨- التملك بوضع اليد (واقعة مادية) متى توافرت شرائطها القانونية (تكفي بذاتها سبباً) لكسب الملكية، إلا انه يتعين على المحكمة أن تبين في حكمها بما فيه الكفاية) (الوقائع) التي تثبت

أركان وضع اليد المكسب للملكية أو نفيها (طعن ٣٣٣/٥٠ ق جلسة ١٩٨٤/٤/٤) (طعن ٩٣٦/٥٠ ق جلسة ١٩٨٤/٤/١١).

٦٩- يتعين على الحكم المثبت للتملك بالتقادم ان يعرض لشروط وضع اليد وهي ان يكون مقروناً بنية التملك ومستمراً وهادئاً وظاهراً فيتعين بما فيه الكفاية ان يبين (الوقائع) التي تؤدي إلى توافرها بحيث يبين منه انه تحراها وتحقق من وجودها (طعن ١٩٠٦/٥٢ ق جلسة ١٩٨٦/٤/١٣) (طعن ٨٣/٦٠ ق جلسة ١٩٩٤/١٢/٧).

تكييف الدعوى:-

٧٠- إذا كان يبين من صحيفة افتتاح الدعوى ان المدعى أقام الدعوى بطلب طرد المدعى عليه من المنزل محل النزاع استناداً إلى ملكيته له، فدفعها المدعى عليه بانه المالك للمنزل بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية، فإن الدعوى في هذه الصورة تكون (دعوى ملكية) لا يغير من طبيعتها ان المدعى لم يطلب فيها الحكم بالملك إذ ان طلبه الحكم بطرد المدعى عليه منتزع من حقه في الملك، لا من حقه في الحيازة التي لم يتعرض لطلب حمايتها (طعن ٤٤٧/٤٦ ق جلسة ١٩٧٩/٤/٢٦).

حق الإرث:-

٧١- حق الإرث لا يكسب بالتقادم، دعوى الإرث سقوطها بمضى ٣٣ سنة (م ٩٧٠ مدني) للورث ان يتملك بالتقادم نصيب غيره من الورثة متى استوفى وضع يده الشروط القانونية – مدة التقادم (١٥ سنة) (طعن ٣٣٤٧/٦٠ ق جلسة ١٩٩٥/٦/٢١).

٧٢- القانون الواجب التطبيق في منازعات الحيازة والملكية بخصوص العقار والعقود المبرمة بشانه؟

ج) قانون موقع العقار (م ١٨ مدني) (م ٢/١٩ مدني) وقت

إبرام العقد وبالنسبة **(لشكل العقد)** فيخضع العقد لقانون البلد الذي أبرمت فيه أو قانون موطن المتعاقدين (م ٢٠ مدني).

وضع اليد المدة الطويلة سبب مستقل لكسب الملكية:-

٧٣- وضع اليد المدة الطويلة إذا توافرت فيه الشروط القانونية يعد بذاته سبباً لكسب الملكية مستقلاً عن غيره من أسباب كسبها.

(طعن ٣٩/٥٥٧ ق مرحلة ١٩٧٥/١/١٤).

٧٤- أموال الدولة الخاصة : عدم جواز تملكها بالتقادم (م ٩٧٠ مدني معادلة)الاستثناء: ما تم كسب ملكيتها منه بالتقادم قبل العمل بقانون ١٩٥٧/١٤٧.(طعن ٦١/١٢١٣ ق جلسة ١٩٩٥/١٢/٢٧).

-الأدلة المعدة مقدماً لإثبات الحيازة (م ٩ مدني):-

٧٥- يسرى عليها القانون المعمول به وقت إعدادها، أو الوقت الذي كان يجب فيه إعدادها (م ٩ مدني).

٧٦- سريان القانون الجديد بأثر فوري مباشر على الوقائع والمراكز القانونية التي انقضت في ظل القانون القديم أو الوقائع السابقة عليه. (الطعون أرقام ٤٧٥، ٦٥/٤٧٨ ق أحوال شخصية جلسة ١٩٩٦/٨/٥).

٧٧- أحكام القانون المتعلقة (بالنظام العام) سريانها على العقود التي ابرمت قبل نفاذه مادامت آثراها ساريه في ظله. (طعن ٥٥/١٤٦٩ ق جلسة ١٩٩٣/٦/١٠)

حيازة زراعية:-

٧٨- الحيازة الزراعية: عدم جواز تعديلها إلا بموافقة الجمعية التعاونية الزراعية أو تعهد الحائز الجديد بالتزامه بالديون المستحقة على الأرض محل التنازل.

المقصود بالديون: ديون الحكومة أو مؤسسة الائتمان الزراعي. لا عبر بتاريخ نشأة الديون أو شخص المدين بها (طعن ٤١/٥٧٩ ق جلسة ١٩٧٧/١/٨).

سند الشحن:

٧٩- سند الشحن: دليل الشاحن إلى المرسل إليه قبل الناقل في شحن البضاعة أو حق تسلمها عند الوصول- اعتباره أيضاً (أداه ائتمان) يعتبر حامل بمثابة حائز للبضاعة. (طعن ٤٠/١٤٧ ق جلسة ١٩٧٧/٣/٢٨).

منقول:

٨٠- حيازة نسخ الكتاب باعتبارها (منقولاً ماديا) يجوز حيازته لا الحق الأدبي عليها. الاستناد إلى الحيازة في المنقول سند الملكية بالنسبة لهذه النسخ لا مخالفة للقانون (م ٩٧٦ مدني) (طعن ٣٢/٣٥٦ ق جلسة ١٩٦٦/٥/١٢).

٨١- حيازة (**المنقول**) بسبب صحيح وحسن نية أثره: انتقال الملكية للحائز. بيع المحل التجاري بمقوماته اعتباره (بيعا لمنقول) (طعن ٤٧/١٤٢٤ ق جلسة ١٩٧٩/٢/٥).

٨٢- **حائز الشيء المسروق:** حقه في مطالبه من يسترده منه تعديل بتعجيل ما دفعه من يمن. شرطه: حسن نية الحائز. **مناطها:-** جهله بانه يعتدي بحيازته على حق الغير، وألا يكون جهله ناشئاً عن خطأ جسيم (طعن ٥٣/٥٦١ ق جلسة ١٩٨٦/١٢/٩).

٨٣- **الحائز في التنفيذ العقاري:-** ماهيته؟ انذاره وإخباره بإيداع قائمة شروط البيع أثره: اعتباره (طرفا) في إجراءات التنفيذ، منازعته بتخلف أحد شروط صحة التنفيذ. وجوب أبدائها بطريق (الاعتراض) على قائمة شروط البيع، دون طريق الدعوى

المبتدأة تعلقه (بالنظام العام) (م ٦٤٢ مرافعات سابق). (طعن ٥٢/١١٤٩ ق جلسة ١٩٨٦/١٢/٢٨).

٨٤- **الحيازة العرضية:** لا تنقل الملكية بعدم اقترانها (بنية التملك)، وكذا (**العقد الصوري مطلقاً**) لكونه عقد معدوم وغير موجود أصلاً. (طعن ٥٥/٣١٩ ق جلسة ١٩٨٩/٥/٢٨).

٨٥- تثبيت الملكية استناداً إلى وضع اليد، لا يتنافى مع طلب كف المنازعة ومنع التعرض ترتيباً على حقها في الملكية. (طعن ٥٤/١٦٨٩ ق جلسة ١٩٨٨/١/٢٧).

٨٦- **الحائز حسن النية أو سيئها:-** حقه في (حبس) الشيء الذي أنفق عليه مصروفات ضرورية أو نافعة حتى يستوفى ما هو مستحق له من تعويض. القضاء بتسليم العين المبيعة. إغفال الرد على مادفعت به البائعة من حقها في (الحبس) حتى تستوفى التعويض المستحق ٠عن بناء أقامته في العين بعد البيع (قصور). (طعن ٣٨/١٣٩ ق جلسة ١٩٧٣/١٢/١٨).

٨٧- **عقد البيع العرفي لا ينقل الملكية للمشتري**، فلا يجوز طلب تثبيت ملكية بناء عليه ولكن يجوز للمشتري إلزام البائع بتنفيذ التزامه بنقل الملكية بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع العرفي. فإذا ما قضى له بصحته ونفاذ وسجل ذلك الحكم بعد نهائيته، حق له طلب تثبيت ملكيته استناداً إلى (الحكم المسجل) الذي يقوم مقام (تسجيل العقد). (طعن ١٩/١٢١ ق جلسة ١٩٥١/٤/١٩) قاعدة ١١٧ صـ ٧٣٥.

٨٨. المساكنة والحيازة:

تعريفها: هي ما تعارف عليه الملاك في تحرير عقد الإيجار باسم مستأجر واحد في حال تعددهم عند استئجار عين واحدة، لما

قد تفرض بعض الظروف الأدبية والاجتماعية من تحرير العقد باسم أحدهم، وتكون علاقة الإيجار قد انعقدت في حقيقتها بين المؤجر والمستأجرين جميعاً، وان توارى اسم بعضهم.

خلف اسم من عقد الإيجار بأسمه منهم، ويعدو مستأجرين أصليين لهم كافة الحق والالتزامات الناشئة عن عقد الإيجار دون أن يعد ذلك إخلال بمبدأ نسبية أثر العقد وقصره على أطرافه **وأن الإقامة المعول عليها هي الإقامة المستقرة المعتادة، وان استمرار إقامة (المقيم) مع (المستأجر الأصلي) أكثر من ١٥ سنة يكون حقه قد استقر على العين بالتقادم ١٥ سنة، ويعطي له (استثناء) من الأثر الرجعي** لحكم المحكمة الدستورية (مركز قانوني مستقر يجب احترامه)، وان (القضاء بالإخلاء) استناداً لحكم المحكمة الدستورية بعدم دستورية نص م ٢٩ ق ٧٧/٤٩ (خطأ). (طعن ٦٩/٢٣١٤ ق جلسة ٢٠٠٠/١١/٢٩) **وان توافر شروط المساكنة أثره** حق المقيم مع المستأجر الأصلي في البقاء في العين طوال مدة العقد والانتفاع بالامتداد بعد انتهائها دون استلزام إقامة المستأجر الأصلي فيها، شرطه وجوب حصولها منذ بدء الإجارة أو قبلها واستمرار إقامة المقيم مع المستأجر الأصلي دون انقطاع حتى الوفاة أو الترك (طعن ٦٧/١٧١٢ ق جلسة ١٩٩٨/٤/١٦، الطعنان ٦٩/٣١٢، ٦٠/٣٠٨٢ ق جلسة ٢٠٠٠/١١/٢٣) حتى ولو لم يكن من الأقارب الذين عددتهم م ٢٩ ق ٧٧/٤٩ مادام لم ينقطع أقامتهم بها (طعن ٦٩/٣٥٥ ق جلسة ٢٠٠١/٢/١٨) (طعن ٦٩/١١٤٧ ق جلسة ٢٠٠٠/٤/٣٠)..

والانقطاع العارض عن الإقامة دون توافر طالما لم يتخل عنها (المستفيد) (كالسفر للخارج أو ظروف العمل في بلد آخر مهما طالت مدته) (طعن ٦١/٤٠٠١ ق جلسة ٢٠٠٠/١٢/٢١) أما بالنسبة (للعاملين) وأقامتهم في خدمة (المستأجر الأصلي)، فإذا

كانت إقامتهم قد بدأت منذ بدء الإجازة فلا تعد (مساكنه)، انما تعد من قبيل (الإيواء) الذي لا يمنحهم حقاً في البقاء بالعين المؤجرة بعد وفاة المستأجر الأصلي أو تركه العين، لان انتفاعهم بها متفرع من مخدومهم المستأجر الأصلي واستمراره في شغل تلك العين. (طعن ٥٣/٣٣١ ق جلسة ١٩٩١/١/٢٤).

للبائع بعقد عرفي لم يشهر، الحق في طلب تثبيت ملكيته للمبيع ضد من ينازعه فيه، عدا المشتري لوجود التزام أبدي متولد عن العقد بعدم التعرض للمشتري (طعن ٢٤/٢٣٣ ق جلسة ١٩٥٨/١٢/٢).

حقوق الارتفاق:-

١- المنور:-

لا يكسب بالمخالفة أي حق مهما طال الزمن لعدم تضمنه (تعدي) على ملك الجار لانه رخص من المباحثات والحيازة تفترض (التعدي) على ملك الجار، على أن ذلك مشروط بعدم استعمال المنور في غير ما اعد له، فان أساء استعمالها، كان للجار طلب سدها (طعن ٥٤/١٦٩٣ فجلسة ١٩٨٨/١/٢٧) ويجوز لمالك العقار المجاور إقامة حائط، ولو ترتب على ذلك سد هذا المنور أو بقي مفتوحاً مدة (١٥ سنة). ملحوظة:- ارتفاع قاعدة المنور عن قامة الانسان يجب ألا تقل عن ١٧٥ أو ١٨٠ سم.

٢- المطل:-

فتح المطل في المسافة الممنوعة قانوناً دون اعتراض من المالك المجاور يحمل معنى (التعدي) وانه ليس في فتحه مظنة للعفو أو التسامح من جانبه وان مرور ١٥ سنة على ذلك يكسب المالك الفتح حق المطل (بالتقادم) فلا يستطيع ذلك المتضرر طلب سدها بعد مضي تلك المدة (المطل الارتفاقي).

(طعن ٥١/٣١٩ ق جلسة ١٩٨١/١٢/٣١) (طعن ٦٣/٥٥٤٨ ق جلسة ١٩٩٤/٤/١٧) وعلى المتضرر طلب سد المطل أو إزالته ١- إذا بنى على أقل من المسافة القانونية ٢- إذا أمكن منه الإطلال على العقار المجاور باعتبار أن ذلك يعد اعتداء على ملكه (كفتح نافذة بالسلم) ولو لم يصيبه ضرر فإن سكت عن ذلك ١٥ سنة وانتفت مظنة التسامح أصبح للجار المخالف حق ملكية مكتسب بالتقادم من يوم انشاؤه (طعن ٥٢/١٦٥٦ ق جلسة ١٩٨٦/٤/٦).

ملحوظة: المسافة القانونية لبناء المطل يجب ألا تقل عن (متران).

ج) حق اتفاق بالمرور: لا يجوز البناء عليه بأي حال، ويجوز رفع دعوى بطلب إزالته.

تطبيقات للحيازة الصحيحة:

١- حيازة الشريك المشتاع (لجزء مفرز) من العقار الشائع يوازي حصته يمنع باقي الشركاء من انتزاعه منه، وكل ما لهؤلاء الشركاء المنازعين إما طلب قسمة العقار، أو ان يرجع على واضع اليد بما يقابل الانتفاع بالقدر الزائد (طعن ٥٥/٢٨٨ ق جلسة ١٩٩١/١/٣) (طعن ٦١/٤٤٣٨ ق جلسة ١٩٩٧/٥/٢٤).

٢- عقد البيع العرفي ينقل إلى المشتري (الحيازة القانونية) للعقار المبيع (بالتسليم) (طبقاً نص م ٤٣٥ مدني) بحيث يتمكن المشتري من حيازة المبيع والانتفاع به والذي يتحقق بوضع المبيع تحت تصرف المشتري، والدعاوي المرتبطة بها (طعن ٥٣/٨٥١ ق جلسة ١٩٨٤/٥/٢٠).

٣- تعادل وتساوي سندات المشترين (لعقار واحد)، و(تسلم) أحدهما العقار كأثر للعقد وتنفيذه، لا يجيز نزع هذا العقار من تحت يده وتسليمه للمشتري الآخر، ألا بعد (تسجيل عقده) و (ثبوت

أفضلية له في ذلك)، بان كان عقد مشتراه الابتدائي هو (الأسبق في التاريخ فعلاً وواقعاً)، فالبيع اللاحق (باطل) ولو كان اسبق إلى (التسجيل). وان العبرة عند التنازع على الحيازة هي (بمن انتقلت إليه الحيازة بالتسليم). (طعن ٦٥/٦٠٨٦ ق جلسة ١٩٩٧/٤/٢٧) (طعن ٧٤/٢٧٣٦ ق جلسة ٢٠٠٦/٣/٨). (طعن ٦١/٢٢٠٧ ق جلسة ١٩٩٧/٥/٢١) وانظر في مبدأ البيع الثاني باطل ولو كان أسبق إلى التسجيل، الطعون (٥٨/٣٤٣ ق جلسة ١٩٩٣/٣/١٨) (طعن ٥٦/٢٣٣٦ ق جلسة ١٩٩٤/١/٢٦).

٤- حصول (تصرف قانوني) أثناء قيام الحيازة، لا ينفي عن هذه الحيازة صفة الهدوء والاستقرار ولا يقطع التقادم المكسب. (طعن ٦٣/٤٥٠٨ ق جلسة ١٩٩٤/١٢/٢٧) (طعن ٥٨/١٣١٩ ق جلسة ١٩٩٤/٢/١٧) والعبرة في الحيازة باعتبارها (واقعة مادية) هو (بحقيقة الواقع)، فإذا كان الواقع يخالف ما ورد بالأوراق فيجب الأخذ بهذا الواقع وإطراح ماعداه (طعن ٤٩/١ ق جلسة ١٩٨٤/٤/٩) وان العبرة في الحيازة هو (بالحيازة الفعلية المستوفية عناصرها، وليس مجرد تصرف قد يطابق أو لا يطابق الحقيقة أو الواقع (طعن ٥٨/٢٤٣ ق جلسة ١٩٩٢/٦/١٨) (طعن ٣٧/٢٧٨ ق جلسة ١٩٧٣/٢/٨).

تطبيقات التقادم الطويل المكسب للملكية

١ـ للشفيع طلب الشفعة استناداً لتملك العقار المشفوع به بالتقادم:

– الشفعة لا تجوز إلا إذا كان الشفيع مالكاً للعقار الذي يشفع به وقت قيام الشفعة، أي وقت بيع العقار الذي يشفع فيه، فإذا كان يستند في ملكيته إلى البيع يجب أن يكون هذا البيع (مسجلاً) حتى تنقل بالتسجيل ملكية العقار. وأن يكون هذا التسجيل (سابقا) على البيع الذي يأخذ فيه بالشفعة، فإذا لم يكن عقد شراء الشفيع (مسجلا) وقت البيع، فان الشفعة لا تجوز، وان كان يستند في ملكيته إلى وضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية يتعين ان تكون مدة التقادم قد اكتملت وقت صدور البيع المشفوع فيه فان لم تكتمل، لا يحق له الأخذ بالشفعة، حتى ولو اكتملت هذه المدة قبل إعلان الرغبة في الشفعة أو وقت صدور الحكم في الشفعة (طعن ١٣٢٦/٤٩ق جلسة ١٩٨٣/٥/٢٩).

٢ـ للبائع كسب ملكية المبيع بالتقادم الطويل بشرط تمام التنفيذ العيني لالتزامه.

(بنقل الملكية والتسليم) وتوافر شروط التقادم المكسب للعين المبيعة من بعد بالرغم من أن عقد البيع يولد التزام أبدي على البائع بمنع التعرض للمشتري أو رفع دعوى صحة التعاقد بالتقادم المسقط أو المكسب (طعن/٥٥ ق جلسة ١٩٩٢/٤/٢١). وللبائع بعقد عرفي لم يشهر الحق في طلب تثبيت ملكيته ضد من ينازعه، عدا المشتري لوجود التزام أبدي متولد عن العقد بعدم التعرض للمشتري (طعن ٢٧٣/٢٤ ق جلسة ١٩٥٨/١٢/١٨).

٣ـ للشريك المشتاع تملك باقي حصص شركائه بالتقادم الطويل:

إذا استطاع الشريك المشاع في العقار الشائع ان يحوز حصة باقي شركائه المتنازعين حيازة تقوم على معارضة حق الملاك لها على نحو لا يترك محلاً لشبهة الغموض والخفاء أو مظنة التسامح، واستمرت هذه الحيازة- دون انقطاع – ١٥ سنة، فان يكتسب ملكيتها بالتقادم. (طعن ١٤٢/٤٠ ق جلسة ١٩٧٨/٢/٢).

٤ـ حق الإرث يسقط بالتقادم ولا يجوز سماع الدعوى بمضي ٣٣ سنة.

للوارث تملك نصيب غيره من الورثة بالتقادم الطويل: متى استوفى وضع يده شرائطه القانونية، حيازته حصة باقي الورثة. وجوب قيامها على معارضة حق الملاك بها بما لا يترك مجالاً لشبه الغموض أو الخفاء أو مظنة التسامح (م ٩٧٠ مدني) (طعن ٥٢/١٧٧٤ ق جلسة ١٩٩١/٦/١١) (طعن ٣٦/٣٢٨ ق جلسة ١٩٧١/١٢/١١) (٤٠/٥٩٧ ق) (طعن ٢٤/٢٣٣ ق جلسة ١٩٥٨/١٢/١٨).

٥- إذا كان من شأن عقد البيع العرفي في ترتيبه التزامات شخصية على البائع مع تراخي نقل الملكية إلى ان يتم التسجيل، وقبل التسجيل لا يجوز للمشتري طلب تثبيت الملكية بناءاً عليه، وانما يجوز له الزام البائع بتنفيذ التزامه بنقل الملكية بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائي، حتى إذا قضى له بذلك وسجل الحكم، حق له طلب تثبيت ملكيته استناداً إلى الحكم المسجل الذي يقوم مقام (تسجيل العقد). (طعن ١٩/١٢١ ق جلسة ١٩٥١/٤/١٩). قاعدة ١١٧ صـ ٧٣٥.

س) هل يجوز كسب ملكية العقارات بالتقادم في ظل نظام السجل العيني؟

ج) بصدور حكم المحكمة الدستورية العليا في الدعوى ١٧/٤٢ ق دستورية جلسة ١٩٩٨/٦/٦ بعدم دستورية نص م ٣٧، ٣٨ من قانون السجل العيني رقم ١٤٢/١٩٦٤ التي كانت تخطر التملك بالتقادم على خلاف الثابت بالسجل العيني بالتقادم). فإنه يجوز كسب ملكية العقار بالتقادم في ظل نظام السجي العيني.

(طعن ٧٣/١٣٧٦ جلسة ٢٠٠٥/٦/٢).

مدى حجية بعض المستندات كقرينة على إثبات الملكية

١- محضر توقيع الحجز على العقار:-

(لا يصلح سنداً لإثبات ملكية الأرض ولكنه يستدل به على (حيازة) المدعى للعين، وتكون حيازته في هذه الحالة (امتداد لحيازة سلفه) ولا تخول صفة (الهدوء) اللازم في الحيازة بذليل (التعدي) الحاصل أثناء الحيازة ويمنعه (الحائز). (طعن ٤٨/١٠٨١ ق جلسة ١٩٨١/٦/٧) (ومجرد توقيع محضر حجز على عقار لا ينفي صفة الهدوء عن الحيازة (طعن ٤٨/١٠٨١ ق جلسة ١٩٨١/٦/٧).

٢- قيد اسم شخص في سجلات جباية الضرائب العقارية:-

(أسباب كسب الملكية ليس من بينها (العقد) في (سجلات الضرائب العقارية). ولا ينهض دليل على (الملكية) ولا يصلح سنداً له في إثبات كسب ملكية العقار، ولا يجوز الاستدلال بمجرد تكليف عقار باسم/ المورث فيما يثور من نزاع حول الملكية، لان لكسب الملكية أسباب حددها القانون على سبيل الحصر ليس من بينها ما سبق. (طعن ٣٧/٢٩٨ ق جلسة ١٩٧٢/١٢/٥) (طعن ٤٠/٥٥٣ ق جلسة ١٩٧٦/١١/٢٠) (طعن ٥٠/١٣٣٩ ق جلسة ١٩٨٤/١/٢٤) (طعن ٥٣/٤٢٤ ق جلسة ١٩٨٦/٥/١٥) (طعن ٦٢/٤٥٤ ق جلسة ١٩٩٩/٤/٢٠).

مواضع عدلت عنها محكمة النقض من الخطأ إلى الصحيح وبما يتفق والشريعة الإسلامية، ومواضع قالت حكمها بحق وعدل ثم عدلت عنه إلى الخطأ:-

أ- مواضع عدلت عنها محكمة النقض من الخطأ إلى الصحيح والصواب:-

(١) **الحيازة ووضع اليد:-** والتزام البائع الأبدي بعدم التعرض للمشتري.

ذهبت محكمة النقض في بداية الأمر في (الطعنان المدنيان بجلستي ١٩٦٣/٣/٢٨، ١٩٦٩/١١/١٦) إلى انه إذا كان البائع ملتزماً بعدم التعرض للمشتري في المبيع على سبيل التأبيد إلا انه (إذا) وقع التعرض واستمر (١٥ سنة) سقط حق المشتري في رفع دعوى الضمان وبالتالي يمتلك البائع المبيع بالتقادم (السنهوري عقداً لبيع بند ٣٣١) ثم عدلت عنه في (الطعن ٥٥/٨٣٧ ق جلسة ١٩٩٢/٤/٢١) حيث ذهب إلى (ضرورة توافر شروط الوفاء بالتزامه بالتنفيذ العيني بشقيه بنقل الملكية والتسليم، ثم توافر شروط التقادم المكسب من بعد ذلك لا يتعارض مع التزامه الأبدي بعدم التعرض الذي يتولد مع عقد البيع ولو لم يشهر (م ٤٣٩ مدني) ونرى أن ذلك يتفق مع العدالة والمنطق وحكام الشريعة الإسلامية لقوله تعالى (يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود) (المائدة ١).

ومما يؤيد ذلك الاتجاه أحكام النقض الآتية:

١- الملكية (حق دائم) لا يمنع ذلك من اكتساب (الغير) هذه الملكية إذا توافرت له الحيازة بشروطها (طعن ٣٦/١١١ ق جلسة ١٩٧٠/٥/١٢).

٢- الأصل في الشريعة الإسلامية: أن الأموال (المملوكة) لا تكتسب ملكيتها بوضع اليد عليها مهما طال الزمن. ولكن الفقهاء

ارتأوا ان وضع اليد مدة طويلة يدل بحسب الظاهر وفقاً لمال سار عليه العرف وجرت به العادة على ان واضع اليد هو (المالك)، مادامت يده (هادئة)، لم ينازعه فيها أحد، فتكون الدعوى عليه في هذه الحال، مما يكذبه الظاهر، ويفيد ان مدعيها مبطل فيها (طعن ٤٦/١١ ق أحوال شخصية جلسة ١٩٨٠/٤/٩).

(٢) ضم مدة حيازة السلف إلى مدة الخلف لكسب الملكية بالتقادم:

كانت محكمة النقض تذهب في بداية الأمر في (الطعن ٤٩/١٧٥١ ق جلسة ١٩٨٣/٤/٢٨) وما بعدها إلى أنه (يشترط لإجازة ضم الخلف- حيازة سلفه إلى (حيازته) ليكسب ملكية عقار بالتقادم طبقاً (م ٢/٩٥٥ مدني) ألا يكون هذا السلف مالكاً للعقار وقت تصرفه فيه إلى خلفه، أما إذا كان السلف مالكاً له بأي طرق من طرق الملكية، فإنه يبقى هو المالك له دون خلفه الخاص الذي لا يمتلكه منه إلا بتسجيل سنده أو بالتقادم الناشيء عن حيازته هو الخاصة به المستوفية لأركانها ومدتها. **ثم عدلت** عن هذا المبدأ في (الطعن ٥٧/١٣٦ ق هيئة عامة جلسة ١٩٩٦/١/٢) فقررت انه (يجوز للخلف الخاص في جميع الأحوال ضم حيازة سلفه إلى حيازته لاكتساب الملكية بالتقادم) (م ٢/٩٥٥ مدني) **بشرط:** (ثبوت قيامها مستوفية لشرائطها القانونية بحيث لا يقل مجموع الحيازتين عن ١٥ سنة) بدون الحاجة للنظر فيما إذا كان السلف مالكاً للشيء وقت تصرفه فيه إلى خلفه أم غير ملك متى كانت الحيازة قد انتقلت إلى الخلف على نحو يمكنه معه **السيطرة الفعلية** على الشيء ولو لم يتسلمه (تسليماً مادياً) فالحيازة متى توافرت لها الشرائط التي يستلزمها القانون واستمرت مدة (١٥ سنة) تعد (بذاتها) سبباً لكسب الملكية (مستقلاً) عن غيره من أسباب اكتسابها).

ب ـ مواضع عدلت عنها محكمة النقض من الصواب إلى الخطأ:

(١) قاعدة أحكام الوضع الظاهر:

هذه القاعدة قاصرة على (المنقول) فقط (م ٩٧٦ مدني) ولا محل لتطبيقها على (العقارات) (فمادة ٩٦٩ مدني) الخاصة بالحيازة بوضع اليد (بالتقادم الخمسي) تتعارض مع قوانين الشهر العقاري التي تشترط (ملكية البائع للمبيع) (م ٢٣ ق ١٩٤٦/١١٤) والبائع هنا طبقاً (م ٩٦٩ مدني) غاصب بلا سند في القانون أو الواقع، الأمر الذي يمتنع معه العضو الفني الباحث بمأمورية الشهر العقاري عن السير في إجراءات تسجيل طلب الشهر وحفظه، كما ان الشريعة الإسلامية لا تعترف بالتقادم المكسب أو المسقط وتقضي ببقاء الحق لصاحبه مهما طال الزمن (انظر الطعن ٣٥/٢٨ ق جلسة ١٩٦٩/٢/١٢).

أ) فكانت محكمة النقض تسير على طريق الصواب في (الطعنان ٥١/٤٥٧ ق جلسة ١٩٨٢/٥/٢٧، ٤٩/١٤٢٠ ق جلسة ١٩٨٣/٦/١٦) إلى أن (نظرية الأوضاع الظاهرة) وإذ قامت على اعتبارات مردها مواجهة الضرورات العملية بقصد حماية الأوضاع الظاهرة واستقرار المعاملات وذلك بالاعتداد بالتصرفات التي تصدر من صاحب المركز الظاهر إلى الغير (حسن النية) وتصحيحها باعتبار انها قد صدرت من صاحب المركز الحقيقي، إلا انها تفتقر إلى سندها القانوني، لان القانون المدني لم يتخذ من هذه النظرية مبدأ عاماً يسري على كافة التصرفات وانما وردت بشانها (نصوص استثنائية) يقتصر تطبيقها على الحالات التي وردت بشانها (مثال النائب الظاهر) (م ١٠٧ مدني) والدائن الظاهر (م ٣٣٢ مدني) فلا يجوز التوسع في تطبيقها على غير هذه الحالات التي ارتآها المشرع لحماية الأوضاع الظاهرة كما لا يجوز القياس عليها.

ب) ثم سارات بعد ذلك في طريق الخطأ في (الطعن ٥٤/٨٢٦ ق هيئة عامة جلسة ١٩٨٦/١٢/١٦) وما بعده، حيث قضت ب [الوضع الظاهر قاعدة (واجبة الإعمال) متى توافرت شروطها، ويترتب على ذلك انه إذا تصرف صاحب الوضع الظاهر (بعوض) إلى الغير (حسن النية) كان تصرفه (نافذاً) في مواجهة (صاحب الحق) بشرط: إسهام صاحب الحق بخطئه – سلباً أو إيجابياً– في ظهور المتصرف على الحق بمظهر (صاحبه)].

مسكن المطلقة الحاضنة

وهل يجوز للمطلقة الحاضنة البقاء بالسكن بعد انتهاء هذه الحضانة؟

بعد صدور ق ٢٠٠٥/٤ الذي رفع سن الحضانة معدلاً م ١/٢٠ ق ٢٩/٢٥ من قانون الأحوال وينتهي حق حضانة النساء ببلوغ الصغير أو الصغيرة سن ١٥، يخيره القاضي بعدها بالبقاء في يد الحضانة دون أجر حضانة حتى يبلغ الصغير سن الرشد ٢١ سنة وحتى تتزوج الصغيرة ولكن لا يكون للحاضنة حقوق الحضانة ومنها (أجر الحضانة) إذا تبين ان المصلحة تقتضي ذلك، فهذه المدة الزمنية يسقط بعدها حق الحاضنة في الاستقلال بمسكن الزوجية، ويعود بعدها للزوج المطلق حقه في الانتفاع بالمسكن مادام ان له حق الاحتفاظ به قانوناً.

وقد ثار الجدل والخلاف حول مدى أحقية الحاضنة في الاستقلال بشقة الزوجية بعد انتهاء سن الحضانة الإلزامية (١٥ سنة) واستبقاء الأولاد معها، أم ان هذا الحق يزول عنها ويصبح من حق الزوج استرداد شقة الزوجية بعد انقضاء مدة الحضانة الإلزامية التي أصبحت ١٥ سنة؟

ج) نص دستور جمهورية مص الصادر ١٩٧١ في م ١٠ منه على أن الدولة تكفل حماية الأمومة والطفولة وترعى النشء والشباب وتوفر لهم الظروف المناسبة لتنمية ملكاتهم. وتطبيقاً لذلك النص الدستوري فإنه يجب على الزوج المطلق أن يهيئ لصغاره من مطلقته ولحضانتهم (مسكناً مستقلاً) مناسباً، وإلا استمروا- في شغل مسكن الزوجية - بدلاً منه- وقد طعن على (م ١٨ مكرر ثالثاً فقرة ٤) بعدم الدستورية والتي تقرر أنه (إذا انتهت مدة الحضانة) فان للمطلق العودة إلى المسكن مع أولاده إذا كان من

حقه الاحتفاظ به قانونا) في القضية رقم ٢١/١١٩ ق دستورية حيث رفضت المحكمة الدستورية، الطعن بعدم دستورية النص المذكور حيث قررت ((ما قرره النص الطعين من أن للمطلق الحق في ان يعود إلى مسكنه بعد انتهاء مدة الحضانة إذا كان من حقه الاحتفاظ به قانونا، ولا يعدو ان يكون اجتهاداً غير مخالف لأحكام الشريعة الإسلامية في أصولها الثابتة ومبادئها الكلية، إذ ليس هناك نص قطعي في هذا الأمر، ولا ينال ،مما تقدم القول بان للقاضي ان يأذن للحاضنة بإبقاء الصغير في رعايتها حتى سن ال ١٥ سنة والصغيرة حتى تتزوج، إذا تبين ان مصلحتها تقتضي ذلك. إذ ان ما يأذن به القاضي على هذا النحو امتداد لمدة الحضانة الإلزامية، بل منصرفاً إلى مدة استبقاء تقدم الحاضنة خلالها خدماتها متبرعة بها، وليس للحاضنة بالتالي ان تستقل بمسكن الزوجية خلال المدة التي شملها هذا الإذن، ذلك ان مدة الحاضنة التي عناها المشرع بنص الفقرتين الأولى والرابعة مكرر ثالثاً والتي جعل من نهايتها، نهاية لحق الحاضنة وصغيرها من مطلقها في شغل مسكن الزوجية هي المدة الإلزامية للحضانة وغايتها بلوغ الصغير سن الـــ ١٠ سنوات والصغيرة ١٢ سنة (حالياً ١٥ سنة) وببلوغها يسقط حقها في الاستقلال بمسكن الزوجية ليعود إليه الزوج المطلق منفرداً في الانتفاع به إذا كان له ابتداء أن يحتفظ به قانوناً، ومن ثم فإن ما قرره النص المطعون فيه لا يكون مناقضاً لأحكام الدستور.

وترتيباً على ما تقدم فان للزوج المطلق المطالبة بأحقيته في استرداد شقة الزوجية بمجرد انقضاء مدة الحضانة الإلزامية، التي أصبحت بعد التعديل الأخير ١٥ سنة، ولا يسوغ للزوجة أن تستقل بها بعد ذلك مهما طالت مدة الاستبقاء، وإلا كان اعتداء على حق الزوج الذي يبدأ مباشرة، بعد انتهاء مدة الحضانة الإلزامية.

وقد حكمت محكمة استئناف القاهرة للأحوال الشخصية برفض طعن مطلقه على حكم محكمة أول درجة الذي قضى بإلزامها بتسليم شقة الزوجية لمطلقها بعد انتهاء مدة حضانتها. وكان الزوج قد رفع دعوى أمام المحكمة الابتدائية للأحوال الشخصية طالباً إلزام مطلقته بتسليم شقة الزوجية إليه ليستقل بها مع أولاده بعد انتهاء مدة حضانة مطلقته لهم، وقدم شهادات ميلاد الأولاد ليثبت بلوغهم السن القانونية وانتهاء مدة حضانتهم مع والدتهم، وقضت محكمة أول درجة بتسليم الشقة الخاص بالزوجية إلى الزوج ليستقل بها مع أولاده وترك مطلقته للشقة. ولكن مطلقته طعنت في حكم أول درجة وقالت إن حضانتها للأطفال مازالت مستمرة وأم من حقها الاستقلال بمسكن الزوجية، وأنها تطلب إلغاء حكم أول درجة. وقضت محكمة استئناف القاهرة بسقوط طعن مطلقة لتقديمه بعد الميعاد، وبهذا يكون حكم محكمة أول درجة بإلزام مطلقه المدعى بتسليم شقة الزوجية (نهائيا).

(نشر هذا الحكم بجريدة إخبار اليوم بتاريخ ٢٠٠٥/٤/٣٠)

ويلاحظ: أن الإذن ببقاء الصغار بعد السن القانونية هو تبرع من الأم.

فهل تبقى المطلقة مع أبنائها في المسكن المؤجر بعد انتهاء الحضانة؟

والجواب:- لإلتزام على الأب تجاه الحاضنة (بأجر أو سكن)، ويكون على الأم الحاضنة أن تسكن الأولاد معها من مالهم أو من مال من تجب عليه نفقاتهم (طعن ٥٦/٨٦ ق أحوال شخصية جلسة ١٩٨٩/٣/٢٨).

فإذا لم يكن مسكن الزوجية (مؤجر) ومملوك (للمطلق)، فللمطلق حق الاستقلال به بشرط أن يهيء للحاضنة ومحضونها مسكناً مستقلاً ومناسب للمحضون و مستوفيا للأدوات والمرافق الشرعية، وخالياً من سكني الغير، وليس للحاضنة أي حقوق ذاتية على ذلك المسكن، فليس لها إسكان الغير فيه أو الزواج فيه، فإن فعلت فان للمطلق طلب استرداد المسكن.

الباب الثالث

قواعد عامة في دعاوى الحيازة:

(١) أن يكون التعرض من الغير (فإذا كانت من المؤجر ضد المستأجر يكون سبيل الأخير هو (دعوى الحق) (م ٥٧١ مدني))+.

(٢) سلوك دعوى الحيازة مناطه:- ان يكون التعرض صادراً من (الغير) سواء كان تعرضاً مادياً أو قانونياً (طعن ٥٦/٢٢٣٦ ق جلسة ١٩٩٢/٣/٢٤).

(٣) مدة تقادم رفع دعاوى الحيازة (سنة) تبدأ من تاريخ حصول الاعتداء أو التعرض.

دعوى استرداد حيازة:-

(٤) ترفع من الحائز ولو لم يكن (صاحب الحق) متى كانت له (حيازة قائمة) (وقت الغصب) ثم اعتدى عليها (بغير رضاه) (طعن ٦٢/٦١٥٤ ق جلسة ١٩٩٦/١٢/١٦).

(٥) المقصود بدعوى الحيازة: حماية واضع اليد ممن يعتدى عليه بالغصب أو التعرض - بصرف النظر عن أساسه ومشروعيته بعكس دعوى الملكية. (طعن ٣٤/٤٠٣ ق جلسة ١٩٦٨/٥/٩).

(٦) الأساس الأصلي لدعاوى الحيازة هو (الحيازة المادية) بشروطها القانونية، فلا محل فيها للتعرض لبحث الملكية وفحص ما يتمسك به الخصوم من مستنداتها، وهي بهذا العنصر كافية لبناء الحكم عليه. (طعن ٥٠/١٢٢٢ ق جلسة ١٩٨٤/٦/٢١).

(٧) مفاد نص (م ٣/٤٤ مرافعات) عدم جواز الفصل في دعوى الحيازة استناداً إلى أصل الحق (طعن ٥٢/٧٩٣ ق جلسة ١٩٨٥/٤/١٨).

(٨) جواز رفع دعوى الحيازة مع قيام الدعوى بأصل الحق حالته: وقوع اعتداء على الحيازة بعد رفع دعوى الحق.

(طعن ٦٨/٢٣١٥ ق جلسة ١٩٩٩/٣/١٢).

(٩) لمحكمة الموضوع ان يستدل على توافر وضع اليد من الأدلة المقدمة إليها من مستندات، أو من تحقيق قضائي، أو إداري، أو من شهادة شاهد لم يؤد اليمين أمامه.

(طعن ٤٩/٧٩٣ ق جلسة ١٩٨٣/٢/١١).

(١٠) ولاية قاضي الحيازة تتسع لإزالة (الأفعال المادية) التي يجريها (المدعى عليه) في هذا النوع من القضايا باعتبار ان القضاء بها من قبيل إعادة الحال إلى ما كانت عليه، ومن حق الحائز لمدة لا تقل عن سنة طلب إعادة العقار إلى أصله بطلب إزالة ما يحدثه المتعرض من تغيير سوء بإزالة ما يقيمه من مبان أو بإعادة ما يهدمه منها.

(طعن ٥١/٥٣٢ ق جلسة ١٩٨٤/١١/٢٥).

(١١) تتابع أعمال التعرض وترابطها اعتداء مستمر تحسب معها المدة: من تاريخ وقوع أول عمل من هذه الأعمال يظهر منه بوضوح تضمنه (اعتداء على الحيازة).

(طعن ٤٧/١٠٤٨ ق جلسة ١٩٨٢/١١/٢٨).

حجية الأحكام الصادرة في دعاوي الحيازة أمام دعاوى حيازة أخرى وحجيتها أما دعاوي الحق:

(١) لا حجية لحكم حيازة في دعاوى حيازة أخرى إلا فيما يتعلق (بتقرير الخبير) المتضمن بالحكم.

(٢) ليس له حجية أمام المحاكم المختصة بدعاوى الحق سواء

كان حقاً عينياً أم شخصياً، وذلك لاختلاف دعوى الحق في محلها عن دعوى الحيازة، واختلاف الموضوع والسبب (طعن ٤٧/١٢٩ ق جلسة ١٩٨١/١/٢٨)، (طعن نقض ٣٤/٣٦٨ ق جلسة ١٩٦٨/٣/٢٨). (طعن ٥٢/١٧١٨ ق جلسة ١٩٨٩/٥/١٨).

دعوى استرداد حيازة (المواد ٩٥٨، ٩٥٩، ٩٦٠ مدني)

تعريفها: هي الدعوى التي يتمسك فيها المدعي بحيازته المسلوبة طالباً الحكم بإلزام المدعى عليه بتسليم العقار إليه.

وهي دعوى موضوعية بإلزام بإعادة الشيء إلى أصله.

شروط رفعها: أربع شروط:-

(١) أن يكون المدعي حائزاً للعقار وقت فقد الحيازة حيازة مادية حاليه، ومعنى مادية هو:

أن تكون متصلة بالعقار اتصالاً فعلياً يجعل العقار تحت تصرفه المباشر، ومعنى كونها حالية ان يكون هذا الاتصال قائماً حال وقوع الغصب أو حال وقوع سلب الحيازة بقوة أو إكراه. (طعن ٤٩/١٨٥٨ ق جلسة ١٩٨٣/١١/٣٠) (طعن ٤٩/٢ ق جلسة ١٩٨٤/٤/٩) (طعن ٥٣/١٣١٢ ق جلسة ١٩٨٧/٢/١٢) (الطعنان ٢٥، ٥٠/٢٨ ق جلسة ١٩٨١/١/١) (طعن ٥٩/١٠٨ ق جلسة ١٩٩٠/٢/١٥).

فيكفي لقبولها ان تكون لرافعها حيازة فعلية، فيجوز رفعها من المستأجر طبقا م ٥٧٥ مدني (الطعنان ٢٥، ٥٠/٢٨ ق جلسة ١٩٨١/١/١) ولا حاجة لاختصام المؤجر فيها. (طعن ٤٩/٢ ق جلسة ١٩٨٤/٤/٩) جواز إقامة (المستأجر) دعوى استرداد الحيازة على مستأجر العين من المالك المغتصب ولو كان المستأجر الأخير حسن النية (طعن ٤٢/٧١١ ق جلسة ١٩٧٦/٦/٥) (طعن ٤٩/٣٨١ ق جلسة ١٩٨٤/١١/٨). حق المالك المؤجر ولورثته

من بعده في طلب استرداد حيازة العين المؤجرة من (الغير) طالما لا ترتبط به علاقة تعاقدية (طعن ٥٢/٧٩٨ ق جلسة ١٩٨٩/٥/٢٤) والعبرة في ثبوت الحيازة – وهي واقعة مادية – بما يثبت قيامه فعلاً ولو خالف الثابت بالمستندات (طعن ٥٣/١٣١٢ ق جلسة ١٩٨٧/٢/١٢) ويشترط في رافعها حال وقوع الغصب (حيازة هادئة وظاهرة) (طعن ٤٩/٧٩٣ ق جلسة ١٩٨٣/١/١١).

٢ـ استمرار الحيازة مدة سنة كاملة دون انقطاع:ـ

وأجاز القانون الاستغناء عن هذا الشرط **في دعوى استرداد الحيازة في حالتين:–**

الأولى: حال فقدها بالقوة:

فللحائز في جميع الأحوال استردادها من المعتدى حتى ولو كانت حيازته لم تدم إلا يوماً واحد، طالما فقدت أو سلبت بالقوة ويقصد بها: انتزاع الحيازة بالإكراه أياً كان نوعه مادياً أو معنوياً بالتخويف والترويع، ولم يشترط المشرع هنا اكتمال مدة الحيازة (سنة) نظراً لما في خطورة استخدام (القوة) على الأمن العام.

ومن أحكام النقض:ـ

١– لا يشترط لقبول دعوى استرداد الحيازة أن يكون سلب الحيازة مصحوب اعتداء أو تعدي على شخص الحائز أو غيره، بل يكفي ان يثبت الحكم أن المغتصب وعماله قد استولوا على العقار ولم يقو خفير الحائز على رد اعتدائهم. (طعن ٢٢/١٩١ ق جلسة ١٩٥٥/١٠/٢٠).

٢– دعوى استرداد الحيازة تقوم قانوناً على الاعتداء غير المشروع ولو كانت الحيازة لا تستند إلى حق متى كانت معتبرة قانوناً، ولذلك لا يشترط فيها نية التملك عند الحائز، كما لا يشترط

وضع اليد مدة (سنة) سابقة على التعرض، ويكفي في قبولها ان يكون لرافعها (حيازة مادية) وليست قانونية تجعل يد الحائز متصلة بالعقار اتصالاً قائماً حال وقوع سلب الحيازة بقوة أو إكراه (طعن١٠٨/٥٩ ق جلسة ١٩٩٠/٢/١٥). ويكفي لقبولها ان تكون قد سلبت (قهرا) دون اشتراط اقترانه بإيذاء أو تعد على شخص الحائز (طعن ٤٩/١٨٥٨ ق جلسة ١٩٨٣/١١/٣٠). (طعن ٢٩/٥٨ ق جلسة ١٩٦٤/١/٩).

الثانية: إذا كانت حيازة المدعى أفضل م حيازة المعتدى:

ووضع القانون معيارين للتفضيل:-

الأول: إذا قدم المدعى سنداً قانونياً لحيازته كعقد بيع أو عقار إيجار ولم يقدم خصمه سند الحيازة فيفضل المدعى، أما إذا تعادلت سندات الخصوم فلا يطبق هذا المعيار، وانما يحيل إلى المعيار الآخر وهو (الحيازة الأسبق في التاريخ) لانه ليس قاضي للحق حيث لا يجوز الجمع بين الحيازة والحق.

ومن أحكام النقض: تعادل سندات المشترين لعقار واحد وتسلم احدهما العقار كأثر للعقد لا يجيز نزع العقار من تحت يده، وتسليمه إلى المشتري الآخر إلا بعد تسجيل عقده، وثبوت أفضلية له في ذلك (طعن ٦٥/٦٠٨٦ ق جلسة ١٩٩٧/٤/٢٧) (طعن ٦١/٢٢٠٧ ق جلسة ١٩٩٧/٢/٢١).

الثاني: الحيازة الأحق بالتفضيل هي الأسبق في التاريخ:-

وهو معيار احتياطي لا يلجأ إليه القاضي إلا في حال تعذر التفضيل بين الحيازتين عند تعادل سندات الخصمين أو عدم وجودها.

٣ـ فقد الحيازة:

فيشترط لقبول دعوى الاسترداد سلب الحيازة مادياً وبصفة كاملة بطريق غير مشروع، ولا يشترط لقيام السلب القوة المادية

فتجوز في القوة المعنوية كالغش والخداع والتدليس والإكراه، ويكفي ان تكون قد سلبت (قهراً) (طعن ٤٩/١٨٥٨ ق جلسة ١٩٨٣/١١/٣٠).

٤ـ رفع الدعوى خلال (سنة) من تاريخ فقد الحيازة:ـ

نفرق بين ما إذا كان فقد الحيازة علنيا أم خفيا. فإذا كان علنيا فإن الحائز يفترض أنه علم بفقدها وسلبها منه فيجب رفعها خلال (سنة) من تاريخ الفقد، فإذا وقعت خفية دون علمه بها فإن ميعاد السنة يسري من وقت انكشاف هذا الخفاء وعلم الحائز بفقد الحيازة.

ومن أحكام النقض:ـ

مفاد نص المادتين ١/٩٥٨، ١/٩٥٩ مدني:

أن من فقد حيازة عقار يجاب إلى طلبه ردها إليه، متى ثبت حيازته له عند فقدها، وأقامه الدعوى خلال (سنة) من تاريخ الفقد، ولو كان سالب الحيازة يستند إلى حيازة أحق بالتفضيل – طالما ان حيازة المدعى دامت مدة تجاوز سنة سابقة على فقدها – (طعن ٥٠/٤٨٩ ق جلسة ١٩٨٤/١١/٢٩).

٥– لا يشترط فيها نية التملك أو وضع اليد مدة (سنة) سابقة على التعرض، ويجوز رفعها من نائب الحائز.

وقد ثار خلاف حول ما إذا كانت مدة السنة المقررة لرفع دعوى الحيازة مدة تقادم، أم مدة سقوط:

وأجابت على هذا محكمة النقض في (الطعن ٥٣/٢٠٠٨ ق جلسة ١٩٩٠/١٢/٢٥).

– أن مدة التقادم التي اشترطها المشرع في (م ٩٥٨ مدني) هي مدة (السنة) لرفع دعوى استرداد حيازة بمرور سنة على فقد

الحيازة هي (مدة تقادم خاص) تسري عليها قواعد الوقف والانقطاع التي تسري على التقادم المسقط العادي، وأن رفع واضع اليد دعواه أمام القضاء المستعجل طالباً استرداد الحيازة يعتبر بمبناه ومعناه طلباً برد الحيازة يقطع مدة تقادم وضع اليد ولو قضيت محكمة الأمور المستعجلة بعدم اختصاصها، لان رفع الدعوى أمام محكمة غير مختصة (يقطع المدة).

<u>المحكمة المختصة بنظر دعوى استرداد الحيازة:-</u>

حسب الاختصاص القيمي فطبقاً م ١/٤٢ مرافعات إذا كانت قيمة الدعوى لا تجاوز عشرة آلاف جنيه فتكون من اختصاص (المحكمة الجزئية)، فإذا زادت قيمتها عن عشرة آلف جنيه فتكون من اختصاص (المحكمة الابتدائية) ونقدر قيمة الدعوى طبقاً م ٣٧ مرافعات: بقيمة الحق الذي ترد عليه الحيازة أي بقيمة الأرض أو المنزل موضوع الحيازة المغتصبة. **<u>واختلف الرأي حول تقدير قيمة دعوى استرداد الحيازة المرفوعة من المستأجر هل تقدر بقيمة العين محل الحيازة أم بقيمة الأجرة الملزم بها المستأجر؟</u>**

أجابت على هذا محكمة النقض في(الطعن ٤٧/٦٢٤ق جلسة ١٩٨٠/٤/٢٦)السنة٣١من٤٣(دعاوى الحيازة تقدر قيمتها بقيمة الحق الذي ترد عليه،فإذا كان الحق مثار النزاع هو حق المستأجر في الانتفاع بالعين المؤجرة فتكون قيمة عقد الإيجار غير مقدرة القيمة وتكون قيمة دعوى الحيازة غير قابلة للتقدير طبقاً للمواد ٣٧/٤١،٤٤ مرافعات.

<u>وما تحكم به المحكمة في هذه الدعوى:</u>

(أ) إذا استمرت حيازة المدعى (سنة كاملة دون انقطاع) تقضي برد الحيازة إليه بالحالة التي كانت عليها وقت سلبها. فإذا أحدث المعتدي تغييراً بالعين تحكم بإعادة العين إلى أصلها، فإذا كان العقار موضوع السلب والاغتصاب أرض فضاء وأقيم عليها بناء قضت بازالته، فإذا كان العقار بناء وأزاله المعتدى قضت

بإعادة بنائه وللمحكمة القضاء بغرامة تهديدية لحمل المعتدى على التنفيذ. فإذا لم يقم المعتدى بالتنفيذ، فللمدعى ان يقوم بالتنفيذ على نفقة المعتدى ولها أن تحكم للمدعى (بالتعويض) عن الضرر الذي لحقه نتيجة سلب حيازته طبقا لقواعد المسؤولية التقصيرية بشرط طلب المدعى ذلك في دعواه والتمسك به والإصرار عليه.

(ب) إذا لم تستمر حيازة المدعى سنة كاملة، لكنها انتزعت منه بالقوة فإن المشرع استغنى في حالتين سبق ذكرهما عن **(شرط الحيازة مدة سنة كاملة)** وأجاز للحائز استرداد حيازته من المعتدى على نحو ما سبق ذكره بـــ (أ).

(ج) إذا كانت حيازة المدعى لم تستمر سنة كاملة ولم تنتزع بالقوة، ولكنه استند إلى حيازة أحق بالتفضيل فيطبق أحد معيارين سبق ذكرهما استغنى فيهما المشرع عن استمرار الحيازة سنة كاملة. فإذا ثبت ان المدعى أحق (بالتفضيل) قضى له برد حيازته وإعادة العقار إلى أصله.

<u>ومن أحكام النقض في هذا الصدد:</u>

(١) ولاية قاضي الحيازة تتسع لإزالة (الأفعال المادية) التي يجريها المدعى عليه في هذا النوع من القضايا باعتبار أن القضاء فيها هو من قبيل <u>(إعادة الحالة إلى ما كانت عليه)</u>، ومن حق الحائز لمدة لا تقل عن سنة طلب إعادة العقار إلى أصله بطلب إزالة ما يحدث المتعرض من تغيير سواء بإزالة ما يقيمه من مبان أو بإعادة بناء ما يهدمه منه (طعن ٥١/١٥٣٢ ق جلسة ١٩٨٤/١١/٢٥).

(٢) تفضيل المستأجر الأسبق في وضع يده على العين المؤجرة (م ١/٥٧٣ مدني) إخلاء المستأجر جبراً، تنفيذ الحكم مستعجل بطرده وتأجير العين لآخر. الحكم بتمكين المستأجر الأول من العين لثبوت ان عقده صحيح وقائم لا خطأ اعتباره الأسبق في

حيازة العين المؤجر، بغض النظر عن حسن نية المستأجر الآخر. (طعن ١١٦٨/٤٩ ق جلسة ١٤/٥/١٩٨٠).

(٣) لا يشترط لقبول دعوى استرداد الحيازة ان يكون سلب الحيازة مصحوب باعتداء أو تعد على الشخص الحائز أو غيره، بل يكفي أن يثبت الحكم أن المغتصب وعماله قد استولوا على العقار ولم يقو خفير الحائز على رد اعتدائهم (طعن ١٩١/٢٢ ق جلسة ٢٠/١٠/١٩٥٥).

(٤) يكفي في دعوى استرداد الحيازة أن تكون للمدعى حيازة واقعة هادئة ظاهرة، وأن يقع سلب الحيازة بالقوة والإكراه.(طعن ١٠٨/١٣ ق جلسة ٤/٥/١٩٤٤).

(٥) مناط قبول دعوى الحيازة ان يكون لرافعها حيازة مادية على العقار وقت فقدها لانها تقوم على رد الاعتداء غير المشروع دون نظر إلى واضع اليد، ولا يشترط لقبولها توافر نية التملك عند واضع اليد، أو وضعها لمدة سنة سابقة على التعرض، بل يجوز رفعها ممن ينوب عن غيره في الحيازة. ويكفي لقبولها ان يكون لرافعها حيازة مادية تجعل يد الحائز متصلة بالعقار اتصالاً فعلياً قائماً في حالة وقوع الغصب. (طعن ٤٢٣/٤٨ ق جلسة ٢٤/١١/١٩٨٤).

(٦) نص (م ٩٥٨) مدني أن دعوى استرداد الحيازة انما شرعت لحماية الحائز من أعمال الغصب، ومن ثم كان قبولها رهناً بان يكون لرافعها حيازة مادية حاله، ومعنى كونها مادية أن تكون يد الحائز متصلة بالعقار اتصالاً فعلياً يجعل العقار تحت تصرفه المباشر. ومعنى كونها حالية أن يكون هذا الاتصال قائماً حال وقوع الغصب، ولا يشترط ان تكون هذه الحيازة مقرونة بنية التملك فيكفي لقبولها ان تكون لرافعها حيازة فعلية ومن ثم يجوز رفعها من المستأجر طبقاً (م ٥٧٥ مدني) (الطعنان ٢٥، ٢٨/٥٠ ق جلسة ٢/١/١٩٨١).

٧- دعوى استرداد حيازة تقوم على رد الاعتداء غير المشرع ويكفي لقبولها ان يكون لرافعها حيازة مادية حالة تجعل يده متصلة بالعقار اتصالاً فعلياً قائماً في حالة وقوع الغضب. ولا يشترط وضع اليد مدة سنة سابقة على سلب الحيازة ويكفي ان تكون سلبت قهراً بالقوة والإكراه.

(طعن ٤٩/١٨٥٨ ق جلسة ١٩٨٣/١١/٣٠).

ويشترط الاتصال الفعلي بالعقار أن يكون تحت تصرفه المباشر.

(طعن ٤٩/١٧٤٧ ق جلسة ١٩٨٣/٤/١٩)

٨- يدل نص المواد ١/٩٥٨، ١/٩٥٩ مدني ان من فقد حيازة عقار يجاب إلى طلبه ردها إليه متى ثبتت حيازته لها عند فقدها وأقام الدعوى خلال سنة من تاريخ هذا الفقد وول كان من سلب الحيازة يستند إلى حيازة أحق بالتفضيل، طالما ان حيازة المدعى دامت مدة تجاوز سنة سابقة على فقدها.

(طعن ٥٠/٤٨٩ ق جلسة ١٩٨٩/١١/٢٩).

٩- وضع اليد يجوز الاستدلال عليه من تحقيق جنائي أو إداري أو شهادة شاهد لم يؤد اليمين أمامها.

(طعن ٤٩/٧٩٣ ق جلسة ١٩٨٣/١/١١) (طعن ٥٠/٧٧٦ ق جلسة ١٩٨٤/١١/٢١).

١٠- مفاد نص (م ٢/٩٥١ مدني) أن المشرع وضع قرينه قانونية بسيطة لمن يثبت له العنصر المادي للحيازة بان افترض توافر العنصر المعنوي له فاعتبره أنه يجوز لحساب نفسه حيازة أصلية لا عرضية- وعلى من يدعى عكس ذلك أقامه الدليل.

(طعن ٥٠/١٥٨٣ ق جلسة ١٩٨٤/٦/٧).

١١- فوات مدة السنة دون رفع دعوى استرداد حيازة طبقاً م ٩٥٨ مدني مؤداه: انقضاء الحق في رفعها. انقطاع هذه المدة

بالمطالبة القضائية (٣٨٣ مدني). اعتبار الدعوى مرفوعة بإيداع صحيفتها قلم كتاب المحكمة وقيدها بقلم الجدول (م ٦٣ مرافعات) (طعن ٥٢/١٣١٢ ق جلسة ١٩٨٧/٢/١٢).

١٢- دعوى استرداد الحيازة وجوب رفعها قبل مضي (سنة) على فقد الحيازة، تقادم خاص أثره سريان قواعد الوقف والانقطاع. رفع واضع اليد دعواه أمام القضاء المستعجل برد الحيازة. قاطع للتقادم ولو قضت محكمة الأمور المستعجلة بعدم اختصاصها (طعن ٥٣/٢٠٠٨ ق جلسة ١٩٩٠/١٢/٢٥).

١٣- دعوى استرداد حيازة قيامها على رد الاعتداء غير المشروع قبولها رهن بأن يكون لرافعها حيازة مادية حاله تجعل يده متصلة بالعقار اتصالاً فعلياً قائماً حال وقوع الغصب. توافر نية التملك لا محل لها طالما توافر لرافعها حال وقوع الغصب حيازة هادئة وظاهرة (طعن ٥١/٢٥١٧ ق جلسة ١٩٩٠/٢/١٠).

١٤- المشتريين لعقار واحد بعقدي بيع ابتدائيين. تسلم أحدهما العقار من البائع تنفيذاً للعقد أثره عدم جواز نزع العين من تحت يده وتسليمها إلى المشتري الآخر إلا بعد تسجيل عقده وثبوت أفضلية له في ذلك. (طعن ٥٩/٢٦٨٧ ق جلسة ١٩٩٠/١٢/٣٠).

١٥- دعوى استرداد حيازة ترفع من الحائز ولو لم يكن صاحب حق متى كانت له حيازة قائمة وقت الغصب، ثم اعتدى عليها (بغير رضاه). (طعن ٦٢/٦١٥٤ ق جلسة ١٩٩٦/١٢/١٦).

س) هل يختص القاضي المستعجل بنظر دعوى استرداد الحيازة؟

ج) يختص القاضي المستعجل بنظر دعوى استرداد حيازة لتوافر شروطها وهي:-

(١) الاستعجال وخشية فوات الوقت.

(٢) عدم المساس بالموضوع أصل الحق، فالمطلوب إجراء وقتي.

(٣) عدم دخول الدعوى في ولاية القضاء العادي: وإلا حكم بعدم الاختصاص وكمثال لما يخرج عن ولاية القضاء العادي الاعتراض عل تنفيذ قرار إداري، أو عمل من أعمال السيادة، ويقضي القضاء المستعجل برد الحيازة إلى المدعى، لكن الأمور التي تمس الموضوع لا يجوز له ذلك ومن أمثلتها:-

إزالة البناء، أو إعادته، وذلك لانه يقضي بإجراء تحفظي يراد منه رد عدوان الغاصب محافظة على الأوضاع المادية الثابتة لضمان استقرار الأمن. على انه يلاحظ ان الحكم الصادر من القضاء المستعجل ليس له حجية أمام (محكمة الموضوع).

صيغة دعوى استرداد حيازة

م٩٦٠ مدني

أنه في يوم.................. الموافق / / ١٩

بناء على طلب السيد/.................... مقيم............

ومحله المختار مكتب الأستاذ/................. المحامي

أنا........... محضر محكمة.......... الجزئية قد انتقلت حيث إقامة:

السيد /........................ ومقيم........... ....

واعلنته بالآتي

حيث أن الطالب كان واضعاً يده بصفته ظاهرة وهادئة وغير منقطعة على أرض كائنة تنظيم شارع.................. ناحية............... قسم............ محافظة................ مسطح (م٢).

وحدودها..

لمدة ( ) سنة. وحيث أنه ابتداء من تاريخ / /

تعرض المعلن إليه للطالب بأن اغتصب قطعة الأرض المذكورة بطريق............ وطبقاً م ٩٦٠ مدني يحق للطالب مطالبة المعلن إليه برد حيازة قطعة الأرض وعدم التعرض للطالب فيها.

لذلك

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت حيث إقامة المعلن إليه وسلمته صورة من هذه الصحيفة وكلفته بالحضور أمام محكمة............................ الكائنة..............................
بجلستها المنعقدة علنا صباح يوم الموافق / /
الساعة التاسعة صباحا وما بعدها لسماعه الحكم برد حيازة قطعة الأرض المبيعة المبينة المعالم والحدود بصدر هذه الصحيفة للطالب وإعادتها إلى ما كانت عليه قبل سلبها منه بالقوة بمصروفات على عاتق المعلن إليه وعدم تعرضه للطالب في الانتفاع بها وإلزامه بدفع مبلغ......... جنيه تعويض عن الأضرار التي لحقته من جراء الاغتصاب مع المصروفات ومقابل أتعاب المحاماه بحكم مشمول بالنفاذ المعجل بلا كفالة.

ولأجل العلم،،،،،

دعوى منع التعرض

(م ٩٦١ مدني)

تعريفها: هي الدعوى التي يتمسك فيها المدعى (بحيازته القانونية) وليست المادية التي يتعرض لها المدعى عليه المعتدى طالباً الحكم بمنع التعرض وإزالة مظاهره.

فهي (دعوى موضوعية) تتخذ صورة (دعوى إلزام) تتسع لإزالة أعمال التعرض بإعادة الشيء إلى أصله، وإعادة الحال إلى ما كانت عليه (طعن ٤٧/٦٦٥ ق جلسة ١٩٨١/٢/٢٧) لكنها ترمى إلى تحقيق حماية وقائية بمنع هذا التعرض مستقبلاً.

– أو هي دعوى لحماية واضع اليد من كل ادعاء يتعارض مع حقه ولو لم يكن هناك غصب (طعن ٢٠/٨٢ ق جلسة ١٩٥٢/١١/٦).

شروط رفع دعوى منع التعرض:-

١- حيازة عقار وتوافر نية تملكه:-

غير أن لا يشترط فيها انتقال الملكية بالتسجيل وإنما يكفي حيازته لها بموجب عقد بيع عرفي، فيشترط ان تكون الحيازة (أصلية) وليست عرضية، أي أن يحوز الحائز لحساب نفسه وليس لحساب غيره، بعكس دعوى استرداد حيازة فتجوز من المستأجر، كما يجب فيها ان تكون مستقرة من هدوء واستمرار وعدم غموض مدة (سنة كاملة).

ومن أحكام النقض:-

أ- الحيازة التي تبيح رفع دعوى منع التعرض ليست هي مجرد السيطرة المادية على العقار فقط، بل يجب ان يكون ذلك مقترناً بنية التملك، مما لازمه ان يكون العقار من العقارات الجائز

تملكها بالتقادم، فيخرج منه العقار المملوك للدولة ملكية عامة أو خاصة طبقاً (م ٩٧٠ مدني معدل بقانون ١٩٥٧/١٤٧) (طعن ٥٤/٤٥٢ ق جلسة ١٩٨٧/١١/٢٦) (طعن ٥٠/٦١ ق جلسة ١٩٨٤/١٢/١٢).

ب- للحائز على الشيوع حماية حيازته بدعوى الحيازة ضد المتعرض به فيها سواء كان هذا المتعرض شريكاً معه، أو تلقى الحيازة عن هذا الشريك (طعن ٥٠/١٢٢٢ ق جلسة ١٩٨٤/٢١٦).

ج- دعوى منع التعرض وجوب توافر نية التملك لدى (المدعى) فيها، لازمة ذلك ان تكون الأموال محل الحيازة جائز تملكها بالتقادم، أموال الأوقاف الخيرية. عدم جواز تملكها بالتقادم (م ٩٧٠ مدني معدل). دعوى منع التعرض لحائز لجزء منها (غير مقبولة). (طعن ٥١/١٦٢٣ ق جلسة ١٩٨٥/١/١٣).

٢ـ استمرار الحيازة مدة سنة كاملة وقت حصول التعرض له ورفع الدعوى خلالها:ـ

وعبء إثبات دوام الحيازة مدة (سنة كاملة) تقع على عاتق المدعى.

ومن أحكام النقض:ـ

١- التعرض الذي يبيح لحائز العقار (رفع دعوى منع التعرض) ماهيته؟ وجوب رفعها خلال (سنة) من حصول التعرض (م ٩٦١ مدني) (طعن ٥٠/١١٧١ ق جلسة ١٩٨٤/٥/٢٣).

٢- تتابع أعمال التعرض الصادر من شخص واحد وترابطها، سريان احتساب مدة السنة من تاريخ آخر عمل فيها يظهر منه تضمنه اعتداء على الحيازة. (طعن ٤٧/١٠٤٨ ق جلسة ١٩٨٢/١١/٢٨).

٣- احتساب مدة السنة من تاريخ أول عمل فيها شرطه: ان يكون ما يكفي لاعتبارها تعرضاً، أو لذا تعددت مع تباعدها واستقلال كل منها عن الآخر أو صدورها عن أشخاص مختلفين (طعن ١٠٤٨/٤٧ ق جلسة ١٩٨٢/١١/٢٨) (طعن ٥٣/٢٤ ق جلسة ١٩٨٧/٢/٨).

٤- كفاية علم الحائز بالتعرض سواء كان ظاهر أو خفياً لاحتساب بداية ميعاد السنة التي يجوز رفع الدعوى خلالها (طعن ٤٧/١١٧٨ ق جلسة ١٩٨٢/١١/١٧) ،طعن ٤٧/١٠٤٨ ق جلسة ١٩٨٢/١١/٢٨).

٣ـ حصول تعرض في الحيازة للحائز:ـ

ويقصد به: كل عمل مادي أو تصرف قانوني يتضمن بطريق مباشر أو غير مباشر إدعاء يتعارض مع حق الحائز في حيازته (طعن ٤٧/١٠٤٨ ق جلسة ١٩٨٢/١/٢٨).

ولا يشترط في التعرض (أن يكون قد ألحق (ضرراً) بالمدعى وانما يكفي فعل التعرض أن يكون اثباته عكر حيازة المدعى أو نازعه فيها. (طعن ٤٧/٢١٧٨ ق جلسة ١٩٨٢/١١/١٧) ولا يشترط في التعرض أن يصحبه إكراه، فقد يتم بطريق الغش والاحتيال ويقضي القاضي بمنع التعرض ولو كان المدعى يستند في تعرضه إلى حق ثابت له ولا يشترط حصول التعرض في عقار الحائز فقد يقع في عقار مجاور له. (طعن ٥٣/٤٠٩ ق جلسة ١٩٨٦/١٢/٢٨). ولا يشترط في المتعرض حسن النية أو سوءها فأحكام المادتين ٩٢٤، ٩٢٥ مدني تخرج عن نطاق هذه الدعوى. (٥٠/١٢٢٢ ق جلسة ١٩٨٤/٦/٢١) وأن ولاية القاضي في دعوى منع التعرض لا تتسع لأعمال المادتين ٩٢٥، ٢٤٦ مدني الخاصتين (بحق الحبس) حتى أداء قيمة

المواد وأجرة العمل أو قيمة ما زاد في قيمـــة الأرض (طعـــن ٤٤/٥٢٤ ق جلسة ١٩٧٨/١/١٠) بسبب ما أقيم عليها منشآت لخروج أحكامها عن نطاق دعوى عـــدم التعـــرض. (الطعـــن ٤٤/٥٢٤ ق جلسة ١٩٧٨/١/١٠).

أنواع التعرض:-

التعرض المادي:-

يعتبر تعرض مادي كل عمل إيجابي أو سلبي يقوم به (الغير) يتضمن تعكيراً للحيازة أو ينازع الحائز فيها.

وكمثال للتعرض الإيجابي:-

قيام الغير بزراعة الأرض التي يحوزها المدعى أو المرور فيها أو البناء عليها أو السكن في المنزل ويجب فيها ان تكون (متقطعة)، وألا تؤدي إلى سلب الحيازة تماماً، وألا كان على المدعى سلوك سبيل رفع دعوى استرداد حيازة.

وكمثال للتعرض السلبي:-

منع الحائز من زراعة الأرض أو المرور فيها أو البناء عليها أو منعه من دخول مسكنه، أو عرقله ما سبق ذكره.

ومن أحكام النقض:

- إيراد الحكم في أسبابه عن فعل التعرض ان المستانف عليه الطاعن قد أقام السلم جميعه بعمدة الأربعة داخل الممر، وأنه بذلك يعتبر متعرضاً للمستانف- المطعون عليه - كاف لبيان فعل التعرض. (طعن ٢٩/٢٩ ق جلسة ١٩٦٣/١١/٢٨).

- **ويعد العمل تعرضاً:** إذا تضمن انكاراً للحيازة، أما إذا تم العمل برضاه أو تنفيذاً لحكم قضائي فلا يعد تعرضاً.

التعرض القانوني:

هو العمل القانوني المتضمن انكاراً للحيازة، فقد يكون بانذار إلى الحائز بالإخلاء أو دفع الأجرة للمنذر باعتباره مالك، وقد يكون إبرام عقد بيع أو عقد إيجار مع الغير للعقار محل الحيازة.

ومن أحكام النقض:-

- دعوى منع التعرض عدم جواز رفعها بقصد تنفيذ عقد بين الطرفين، وإنما يجب الاستناد إلى دعوى العقد في حالة وجوده (طعن ٤٢/١٩ ق جلسة ١٩٧٦/٢/١١) (طعن ٥٥/٢٤٧١ ق جلسة ١٩٩١/١١/١٩) ويلاحظ أن دعوى الحق (كدعوى ثبوت ملكية) لا تعد تعرضاً قانونياً يجيز قبول دعوى منع التعرض، لان رفع دعوى الحق لا يعني إنكار الحيازة، بل يتضمن تسليم المدعى بحيازة خصمه، لكنه ينكر حقه في الملكية.

ومن أحكام النقض:-

(١) أن القانون يحمي وضع اليد من كل تعرض له. يستوي في ذلك ان يكون التعرض اعتداء محض من المتعرض، أو بناء على حكم مرسى مزاد لم يكن واضع اليد خصماً فيه، ذلك ان الأحكام المدنية (نسبية) بمعنى انها قاصرة على أطرافها ولا حجية لها قبل من لم يكن طرفاً فيها، ولا فرق في هذا بين حكم مرسى المزاد وغيره من الأحكام. (طعن ١٥/٣٥ ق جلسة ١٩٤٦/١/١٧).

(٢) كل ما يوجه إلى واضع اليد على أساس أدعاء حق يتعارض مع حقه يصلح لأن يكون أساساً لرفع دعوى منع التعرض، حتى لو لم يكن هناك غصب، وإذن فمتى كان الطاعن قد تدخل في الدعوى التي أقامها المطعون عليه الثاني المطعون عليه الثالث مدعياً ان له حق على الأرض محل النزاع في مواجهة المطعون عليه الأول الذي تدخل أيضاً في

تلك الدعوى، فان هذا الإدعاء من الطـاعن يعتبـر تعرضـاً للمطعون عليه الأول يجيز له رفع (دعوى منـع التعـرض). (طعن ٢٠/٨٢ ق جلسة ١٩٥٢/١١/١٦).

التعرض الناجم عن إشغال خاصة رخصت فيها الإدارة:ـ

كإدارة محل مقلق للراحة أو مضر بالصـحة، وحصـول ترخيص بذلك من جهة الإدارة، فان ذلك التعرض يدخل فـي ولاية القضاء العادي الذي يختص بنظره ويقضي فيـه بمنـع التعرض وإزالة أعمال التعرض حتى مع صـدور تـرخيص بذلك من جهة الإدارة، حيث انها غير مسئولة عن حقوق الغير فيها، وعلى المتضرر اللجوء للقضاء ليقضي بالإزالة وإعـادة الحال إلى ما كانت عليه.

ويلاحظ في النهايـة: إن الحكم الصادر في دعـوى منـع التعرض (حكم موضوعي) يجوز حجية الأمر المقضـي فـي مسائل الحيازة القانونية التي فصل فيها، لكن لا يحوز الحجيـة بالنسبة لدعوى الحق لاختلاف الموضوع في الدعويين. (طعن ٥٤/٤٥٣ ق جلسـة ١٩٨٧/١٠/١٥) (طعـن ٥٤/١١٠٤ ق جلسة ١٩٨٨/٥/٢٩).

س) هل يختص القاضي المستعجل بالفصل في دعوى منع التعرض؟

ج) لا يختص بالفصل فيها لمساس ذلك بأصل الحق وهي (دعوى موضوعية) (طعن ٢٢/١٣٧ ق جلسة ١٩٥٤/٦/٢٤).

صيغة دعوى منع تعرض

(م ٩٦١ مدني)

أنه في يوم.................. الموافق /   /   ١٩

بناء على طلب السيد/.................. مقيم..............

ومحله المختار مكتب الأستاذ/................. المحامي

أنا........... محضر محكمة الجزئية قد انتقلت حيث إقامة:

السيد /........................... ومقيم...............

وأعلنته بالآتي

حيث أن الطالب كان واضعاً يده بصفته ظاهرة وهادئة وغير منقطعة على أرض كائنة تنظيم شارع.................. ناحية............ قسم............ محافظة.............. مسطح (م٢).

وحدودها.................. وضع يد ظاهر وهادئ ومستمر مدة............ بدون انقطاع وحيث ان المدعى عليه قد تعرض للطالب في حيازته للعقار سالف الإشارة وذلك بتاريخ /   /٢٠٠٥ بأن..............

كما هو ثابت بالمحضر الإدارة رقم......... لسنة ٢٠٠٥. وحيث أن هذا العمل يعد تعرضاً للطالب في ذلك العقار فانه يحق للطالب عملاً بنص م ٩٦١ مدني إقامة هذه الدعوى.

لذلك

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت حيث إقامة المعلـــن إليْـــه وسلمته صورة مـــن هـــذه الـــصحيفة وكلفتـــه بالحـــضور أمـــام محكمة............ومقرها................صباح يوم

الموافق / / الساعة التاسعة صباحاً وما بعدها لسماعه الحكم بعدم تعرضه للطالب في انتفاعه بالعقار سالف الإشارة وإلزامه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماه بحكم مشمول بالنفاذ المعجل بلا كفالة.

ولأجل العلم،،،،

دعوى وقف الأعمال الجديدة

(٩٦٢ مدني)

تعريفها: هي الدعوى التي يتمسك فيها المدعى بحيازته القانونية. التي تهددها أعمال جديدة يقوم بها المدعى عليه من شانها لو تمت ان تمس حيازته، فيطلب الحكم بوقفها.

وهي دعوى وقائية: ترمى إلى منع الاعتداء على الحيازة قبل وقوعها.

ومثالها: البدء في بناء حائط لو اكتمل يؤدي إلى سد مطل الجار فيرفع دعوى وقف ذلك البناء.

شروط رفع دعوى وقف الأعمال:

(١) أن يكون المدعى حائزاً للحيازة (حيازة قانونية) أصيلة لحساب نفسه، مادية بالسيطرة المادية بوضع اليد، ومعنوية بنية التملك تماماً كدعوى منع التعرض.

(٢) استمرار الحيازة مدة سنة كاملة على الأقل:

وللمدعى لحساب مدة السنة حق ضم مدة حيازة سلفه إلى حيازته سواء كان المدعى خلفاً عاماً (وارث)، أو خلفاً خاص (مشتري).

(٣) شروع المدعى عليه في القيام بأعمال تهدد حيازة المدعى مستقبلاً:

ويشترط في تلك الأعمال ان تكون قد بدأت ولكنها لم تتم لانها لو تمت لوقع التعرض فعلاً، ولا يجوز رفع دعوى وقف أعمال جديدة بشانها وانما يرفع عنها دعوى منع التعرض، وان تقدير ذلك مرجعه ندب المحكمة لخبير في الدعوى،ويشترط لرفع هذه الدعوى ان تكون هذه الأعمال من جانب المدعى عليه قد وقعت في عقار

الأخير لانها لو وقعت في عقار المدعى لكان التعرض حال وليس مستقبلاً ترفع بشانه دعوى منع تعرض وليس دعوى وقف إعمال جديدة.

(٤) رفع الدعوى خلال سنة من بدء هذه الأعمال:

نفس الحال فى دعوى منع التعرض.

س) هل يختص القاضي المستعجل بنظر دعوى وقف الأعمال الجديدة؟

ج) يختص القاضي المستعجل بنظرها باعتبارها (دعوى وقائية) بتوافر شروط الاختصاص وهما:-

(١) شرط الاستعجال والخطر (م ٤٥ مرافعات).

(٢) عدم المساس بأصل الحق.

(٣) شروط الدعوى (طبقاً م ٩٦٢ مدني).

دعوى إيقاف أعمال جديدة

(م ٩٦٢ مدني)

أنه في يوم................ الموافق /   /   ١٩

بناء على طلب السيد/................ مقيم..............

ومحله المختار مكتب الأستاذ/.................. المحامي

أنا.......... محضر محكمة..............الجزئية قد انتقلت حيث إقامة:

السيد /............................ ومقيم..............

وأعلنته بالآتي

حيث أن الطالب يضع يده بصفة ظاهرة وهادئة ومستمرة غير منقطعة من تاريخ   /   /٢٠٠٥ على العقار الكائن (   ) تنظيم شارع.................. ناحية.................. قسم.............. محافظة.................. مسطحه (م٢).

وحدوده الأربع..................

وحيث أنه ابتداء من تاريخ   /   /٢٠٠٥   شرع المعلن إليه في إقامة (مباني، حواجز، مطلات، نوافذ، فتحات، مناور) وحيث أن هذه الأعمال تعتبر (تعرضاً) للطالب في حيازته ويهم الطالب إيقافها مع إزالة ما تم القيام به من منشآت.

لذلك

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت حيث إقامة المعلن إليه وسلمته صورة من هذه الصحيفة وكلفته بالحضور أمام محكمة.............ومقرها..................صباح يوم

الموافق / /٢٠٠٦ الساعة التاسعة صباحاً وما بعدها لسماعه الحكم على حسابه بإزالة المنشآت، وبدفع مبلغ......: (تعويض) بسبب هذا التعرض، إلى جانب المصروفات ومقابل أتعاب المحاماه بحكم مشمول بالنفاذ المعجل بلا كفالة.

ولأجل العلم،،،،

س) ما حكم المستأجر المنتهى عقده بعد صدور ق ١٩٩٦/٤ الذي أعاد تطبيق أحكام القانون المدني المصري بالنسبة لعقد الإيجار والذي يكلفه مؤجر العقار بالخروج من العين المؤجرة الصادر منها، بعد انتهاء الإيجار ولم يخرج من العين؟

ج) يعد (غاصب بلا سند) يحق طرده برفع دعوى أمام القضاء المستعجل. وإذ قدمت شكوى أمام النيابة العامة توجه إليه جنحة دخول مسكن بالقوة وعدم الخروج منه إذا كلفه صاحبه بذلك ولم يخرج طبقاً (م ٣٧٣ عقوبات).

الفصل السابع

١٧٠ـ مدى حجية بعض المستندات كقرينة على إثبات الملكية:

١- استمارة التغيير المساحية:-

(استمارة التغيير حجة بما فيها بالنسبة للبيان الفني الذي تضمنته فقط) (طعن ٢١/٣٣٣ ق جلسة ١٩٥٥/٦/٢).

٢- الإقرار بالملكية المصدق عليه: حجة على (المقر) يجيز للمقر له تقديمه كمستند أمام المحكمة للحصول على حكم بصحته ونفاذه وبالتالي (تسجيله) وبهذا قالت محكمة النقض في (الطعن ٤٨/١٥٣٢ ق جلسة ١٩٨٢/٦/١٥) الإقرار بالملكية هو نزول المقر عن حقه في مطالبة خصمه بإثبات ما يدعيه من ملكية، وإخبار منه بملكية سابقة للمقر له، وحجة على المقر، دون حاجة إلى تسجيل طالما صدر منه عن ارادة حرة ويضحي دليلاً للمقر له في إثبات للملكية قبل المقر بما يجيز له طلب الحكم بصحته ونفاذه).

٣- خرائط المساحة:

ولا حجية في خرائط المساحة في بيان الملكية وانما تعبر فقط عن (الواقع المادي). (طعن ٢٠/١٨٦ ق جلسة ١٩٥٢/٥/٨) (طعن ٢٢/٥٢١ ق جلسة ١٩٥٥/١٢/٢٢). طعن ٥٥/١٥١٧ ق جلسة ١٩٩٢/٤/١٢).

٤- كشف التحديد المساحي والبيان المساحي الوارد به:

«ليس له حجية في إثبات الملكية، ولا ينهض دليلاً بذاته على ثبوت الملكية أو نفيها ويتعين للاعتداد به ان يكون قائم على أساس يقره القانون».

(طعن ٣٣/١٦١ ق جلسة ١٩٧٦/١/٣١) ص ٢٨١.

(طعن / ق جلسة ١٩٧٩/٢/٢٧)

٥- شهادات توزيع الأرض الزراعية على صغار المزارعين:

لا يترتب عليها نقل الملكية لمن وزعت عليه ما لم يتم (تسجيلها باسمه).

(طعن ٥١/١٢٩٠ ق جلسة ١١/٥/١٩٨٨).

٦- مشروع المحرر المختوم (صالح للشهر):

(تقديم طلب الشهر إلى مأمورية الشهر العقاري وختمه بخاتم (صالح للشهر) (إجراء تمهيدي) (لا يعني التسجيل).

(طعن ٥١/١٦٥٣ ق جلسة ٢/٦/١٩٨٨).

٧- تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد:

أ- المعول عليه في نقل الملكية ليس بالأسبقية في تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد، وانما بتسجيل الحكم النهائي أو العقد (م ٩ ق ١٩٤٦/١١٤) (طعن ٣٢/٥٧ ق جلسة ١/١١/١٩٦٦).

ب- لا يكفي لنقل الملكية تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد، ما لم يصدر حكم نهائي بذلك ويؤشر به طبقاً للمادتين ١٥، ١٧ ق ١٩٤٦/١١٤ إذ في هذه الحالة فقط يحتج بالحكم من تاريخ تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد.

(طعن / ق جلسة ٢٣/٤/١٩٧٠) (طعن / ق جلسة ٢٨/٦/١٩٧٧) (طعن ٦١/٣٠٥٣ ق جلسة / /١٩٩٢).

ج- مجرد قيام المشتري (بتسجيل) صحيفة دعوى صحة التعاقد (لا يترتب عليه نقل الملكية) وليس له من فائدة سوى حفظ حق المشتري من تاريخ التسجيل إلى تاريخ الحكم بحمايته من التصرفات الضارة التي يعقدها البائع في الفترة المشار إليها بحيث تصبح غير نافذة في حقه كنص م ١٧ ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر العقاري). (طعن ٢٥/٢٨٣ ق جلسة ٢١/٤/١٩٦٠).

٨- محضر توقيع الحجز على العقار:

«لا يصلح سنداً لإثبات ملكية الأرض ولكنه يستدل به على حيازة المدعى للعين وتكون حيازته في هذه الحالة (امتداداً لحيازة سلفه) ولا تخول (صفة الهدوء) اللازم في الحيازة بدليل (التعدي) الحاصل على الحيازة ويمنعه الحائز».

(طعن / / . ق جلسة ١٩٨١/٦/٧).

٩- محضر التسليم بناء على حكم مرسى مزاد:

«ليس بذاته دليلاً على الملكية بدليل عدم ورود ضمن أسباب كسب الملكية على سبيل الحصر (المواد ٨٧٠ وما بعدها مدني)، م ٢٣ ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر وليس من بينها المحضر المذكور سواء كانت مسجلة أم غير مسجلة- وعليه فانه يعد قرينة بسيطة على الملكية قابلة لإثبات العكس».

(طعن / ق جلسة / / /).

١٠- قيد اسم شخص في سجلات جباية الضرائب العقارية المكلفة:

أسباب كسب الملكية ليس من بينها القيد في سجلات الضرائب العقارية ولا ينهض دليلاً على الملكية ولا يصلح سنداً له في إثبات كسب ملكية العقار ولا يجوز الاستدلال بمجرد تكليف عقار باسم/ المورث فيما يورث من نزاع حول الملكية، لان لكسب الملكية أسباب حددها القانون على سبيل الحصر ليس من بينها ما سبق.

(طعن ٣٧/٢٩٨ ق جلسة ١٩٧٢/١٢/٥) (طعن ٥٠/١٣٣٩ ق جلسة ١٩٨٤/١/٢٤) (طعن ٥٣/٤٢٤ ق جلسة ١٩٨٦/٥/١٥) (طعن ٦٢/٤٥٤ ق جلسة ١٩٩٩/٤/٢٠) (طعن ٤١٠/٥٥٣ ق جلسة ١٩٧٦/١١/٢). والمكلفة (قرينة قضائية) على ملكية العقار

لمن كلف باسمه إلى ان تدحض بقرينه قضائية أقوى منها (طعن ٢٠٥٤/٦٢ ق أحوال شخصية جلسة ١٩٩٩/٢/٤).

١١- طلب الشهر العقاري المقدم لمأمورية الشهر العقاري للتسجيل:

ليس دليلاً على (وجود عقد بيع ابتدائي حتى يمكن أخذ حكم صحة ونفاذ بمقتضاه).

وقالت محكمة النقض في (الطعن ٣٣/٢٤٣ ق جلسة ١٩٦٧/٣/٣٠) (بالإضافة إلى ما سبق انه ليس دليلاً على وفاء المشتري بالثمن لخلوه من شروط البيع وكيفية أداء الثمن وما دفع منه وما التزام به محل من الطرفين) وذهبت عكس ذلك في الطعنين (٥٢/٦٢١ ق جلسة ١٩٨٤/٤/١٠) (طعن ٥٧/١٣٥١ ق جلسة ١٩٨٩/٦/٢١) مؤسسة حكمها (ان عقد البيع عقد رضائي لا يلزم لانعقاده إفراغه في محرر مكتوب خاصة وان البائع موقع على طلب الشهر وهو ما يعد إيجاباً واقتران به ما معه قاطعة في الدلالة على قبول الطرف الآخر ومذكور به أسماء الأطراف والثمن والموقع ومسطح العقار وهي بيانات تتضمن أركان البيع مما يكفي لانعقاده بالشروط والالتزامات التي نظمها القانون المدني في أحكام البيع باعتبارها مكملة لإرادة الطرفين طالما انهما لم يتفقا على ما يخالفها).

رأينا في الموضوع: ان الرأي الذي ذهبت إليه محكمة النقض من عدم اعتبار طلب الشهر المقدم لمأمورية الشهر عقد البيع بسبب ان مدته سنة يسقط بعدها ولخلوه من شروط البيع وكيفية أداء الثمن وما دفع منه وحقوق والتزامات كل من الطرفين هو الرأي الصواب.

١٢- رخصة المباني: يوجد خلاف:

(١) **الفريق الأول:** مصلحة الشهر العقاري بنص (في منشورها الفني ١٩٩٤/٢):

وترى ان الترخيص حجة على (ملكية المباني) (وقرينة على ثبوتها للصادر باسمه الترخيص) (طبقاً م ٢١ بند ١٠ حروف أ ق ١٩٦٤/٧٠ معدل بالقانون ١٩٨٠/٩٤، ١٩٩١/٦ برسوم الشهر وبالتالي (يعد التنازل عن رخصة المباني (تصرف) في المباني) واجب الشهر حتى ولو كانت (بدون مقابل)، وان في التصديق على التنازل عنها، وسيلة للتهرب من سداد الرسوم النسبية للشهر، ولا يجوز توثيق ذلك التنازل أو تضمينه بمشروع المحرر الحاصل على (صالح للشهر) لأن التنازل يعد (قرينة على ثبوت الملكية للصادر باسمه الترخيص).

(٢) **الفريق الثاني:** محكمة النقض المصرية في طعونها أرقام (طعن ٤٧/٤٦٥ ق جلسة ١٩٨١/٢/٢٥) (طعن ٤٧/١٢٦٥ ق جلسة ١٩٨٢/٢/١٨) (طعن ٥٧/٣٧٢ ق جلسة ١٩٨٩/٦/٢١) (طعن ٥٨/٢٧١٦ ق جلسة ١٩٩١/٣/٥) (طعن ٥٩/٤٧٥ ق جلسة ١٩٩٤/١٠/٢٥) وترى (عدم انتقال ملكية المباني (بالترخيص) وإنما (بتسجيل عقد شراء الأرض) لأن حق قرار المنشآت على الأرض (حق عيني) لا ينشأ أو ينتقل طبقاً م ٩ ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر العقاري) إلا (بالتسجيل)، وقبل التسجيل تكون المنشآت (المباني) لمالك الأرض بحكم الالتصاق، مقابل ان يدفع المشتري أقل قيمتين: قيمة المواد أو أجرة العمل، أو قيمة ما زاد في ثمن الأرض بسبب المنشآت طبقاً (م ٩٢٥) مدني وذلك كله إعمالاً للمادتين ٢/٨٠٣، ١/٩٢٢ مدني، أو بموجب اتفاق بين صاحب الأرض وصاحب المباني، بإقراره أمام البلدية بعدم ممانعته إقامة المباني باسم/ صاحب المباني على أرض الغير، أو

بتنازله عن الترخيص أمام البلدية على ان يقرن نقل الملكية في الترخيص بإتمام تنفيذ أعمال الترخيص، أما التنازل قبل تنفيذ أعمال الترخيص فيرتب التزام شخصي بنقله في المستقبل فقط.

(٣) نص م ٥ ق ١٩٦٢/٤٥ (الخاص بتنظيم أعمال البناء): وتنص على (لا يترتب على منح الترخيص أو تجديده (أي مساس بحقوق الغير) على الأرض المبينة بالترخيص، بالأخص فيما يتعلق بملكية العقار (أرض ومباني) أو بحقوق الارتفاق، كما لا يترتب أي مسئولية على الجهة الإدارية المختصة في شان تنفيذ الأعمال موضوع الترخيص.

(٤) م ٢/١٠ ق ١٩٧٦/١٠٦ (الخاص بتنظيم أعمال البناء):

(مسئولية طالب الترخيص عما يقدمه من بيانات ولا يترتب على منح الترخيص أو تجديده أي مساس بحقوق الغير على الأرض.

رأينا في الموضوع: نتفق مع اتجاه محكمة النقض المصرية مخالفين في ذلك ما ذهبت إليه مصلحة الشهر العقاري في المنشور الفني ١٩٩٤/٢، ذلك ان ملكية المباني لا تنتقل بالترخيص، وانما بتسجيل عقد شراء الأرض، لأن حق إقرار المنشآت على الأرض (حق عيني) لا ينشأ أو ينتقل إلا (بالتسجيل) طبقاً م ٩ ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر، وقبل التسجيل تكون ملكية المباني والمنشآت (لمالك الأرض بحكم الالتصاق) طبقاً للمادتين ٢/٨٠٣، ١/٩٢٢ مدني، وم ٢/١٠ ق ١٩٧٦/١٠٦ الخاص بتنظيم وتوجيه أعمال البناء.

وأن ما جاء ببند ١٠ حرف أ من مادة ٢١ ق ١٩٦٤/٧٠ برسوم الشهر معدلاً لقانون ١٩٩١/٦، يكون مخالفاً للقانون المدني وهو الشريعة العامة، وكذا القانون ١٩٧٦/١٠٦ الخاص بتوجيه وتنظيم أعمال البناء، ونناشد المسئولين بمجلس الشعب المصري

سرعة تعديل م ٢١ بند ١٠ حروف أ.ق ١٩٦٤/٧٠ لتتفق والقانون المدني وكذا قانون توجيه وتنظيم أعمال البناء رقم ١٩٧٦/١٠٦. وأن مصلحة الشهر العقاري في .(منشورها ١٩٩٤/٢) تخالف وتناقص ما جاء (بمنشورها الفني ١٩٩٥/٩).

١٣- هل تعد شهادة التمويل الصادرة من البلدية مستنداً ناقلاً للملكية؟

والجواب لا تعد سبباً ناقلاً للملكية (طعن ٣٧/٢٩٨ ق جلسة ١٩٧٢/١٢/٥ وللأسباب الآتية:

(١) انها ليست ضمن المستندات والمحررات التي عددتها مادة ٢٣ ق ١٩٤٦/١١٤ الخاص بتنظيم الشهر العقاري، كما انه في حالة عدم الاستناد إلى المحررات الواردة بالمادة المشار إليها، فقد قرر مادة ٢٣ مكرر ق ١٩٤٥/١١٤ بتنظيم الشهر انه يمكن في هذه الحالة إسناد الملكية لوضع اليد الطويلة المكسبة للملكية (١٥سنة) وفقاً للإجراءات الآتي وهي:

سداد رسم نسبي ١% والنشر بإحدى الجرائد اليومية لتحديد ميعاد محضر تحقيق بالطبيعة وعلى المعترض التقدم بمستنداته خلال ١٥ يوم من تاريخ النشر وفي الميعاد المذكور يقوم العضو الفني المختص بصحبة المراجع الهندسي وطالب الشهر بالانتقال إلى موقع العقار المراد تسجيله وعمل محضر التحقيق بشانه لأجل إسناد الملكية لوضع اليد المدة الطويلة ويقوم العضو الفني بسؤال كبار السن والملاك المجاورين ومندوب الشياخة والشركاء في العقار والورثة ان وجدوا السؤال عن مدة وضع اليد وهل هناك سند ملكية؟ وهل هناك نزاع على الملكية من عدمه، وينتهي المحضر بتوقيعهم عليه وتحرير نتيجة المحضر وعرضها على اللجنة الثلاثية بمكتب الشهر. فان أقرته يعمل إخطار القبول ويختم

(مقبول للشهر) ثم يحرر مشروع المحرر على الورق الأزرق المدموغ ويراجع ويعتمد ويختم (صالح للشهر) ثم يسدد رسمه ويوقع عليه من أصحاب الشان ثم يقدم للمراجعة الفنية بمكتب الشهر لمراجعته، فإن كان مستوفياً للشروط وصحيح الإجراءات يؤشر عليه من العضو الفني المراجع بعبارة (روجع ويشهر) وتوقيعه ثم يقيد بدفتر شهر المحررات العرفية والرسمية ويعتمد من المدير العام المشرف على قسم المراجعة الفني ويختم. (ناقل التكليف) ثم يسلم لقسم أرشيف المكتب (الدفتر خانة) حيث ينفذ (باستمارة ١٥ عقاري) ويرسل شميز المحرر أو استمارة ١٦ عقاري) لقسم الشهادات العقارية لتنفيذه بفهارسها ثم يعاد الشميز مرة أخرى لقسم أرشيف المكتب.

(٢) أحكام محكمة النقض متواترة ومستقرة على اعتبارها (قرينة) وليست سبب مباشر لنقل الملكية (طعن ٥٠/١١٣٩ ق جلسة ١٩٨٤/١/٢٤، طعن ٤٩/٩٩٠ ق جلسة ١٩٨٦/١/١٥، طعن ٥١/٥ ق جلسة ١٩٨٦/٤/١٦، طعن ٥٣/٥٢٥ ق جلسة ١٩٨٦/٥/١٥) (شهادة التمويل ومكلفة الضرائب العقارية ليست بذاتها دليلاً على الملكية، ولا تعتبر وحدها سنداً لنقل الملكية، ذلك ان قيد اسم شخص بذاته في السجلات التي تعدها الدول لجباية الضرائب على العقارات المبينة لا يعدو ان يكون (قرينة بسيطة) على الملكية أو وضع اليد قابلة لإثبات العكس).

(٣) ان وجود المباني على أرض الغير يلزم له سند تخويل وحق ارتكاز على الأرض ويجب (تسجيله) وفق لمادة ٩ ق ١٩٤٦/١١٤ وأحكام النقض منذ عام ١٩٧٩ على ذلك (طعن ٤٥/٨٠ ق جلسة ١٩٧٩/١/٢٤، طعن ٥٩/٦٤٨ ق هيئة عامة جلسة ١٩٩٤/١٠/٢٥) (حق القرار حق عيني لا ينشأ ولا ينتقل طبق م ٩ ق ١٩٤٦/١١٤ إلا (بالتسجيل) وقبل التسجيل تكون

ملكية المنشآت لملك الأرض بحكم الالتصاق طبقاً لنص المواد ٩٢٢/١، ٨٠٣/٢ مدني).

(٤) ان أحكام محكمة النقض متواترة ومستقرة على ان (المعول عليه في نقل الملكية أما عقد رضائي مسجل أو حكم نهائي مسجل طبقاً م ٩ ق ١٩٤٦/١١٤ (جميع التصرفات التي من شانها انشاء أو نقل أو تغيير أو زوال حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو الأحكام النهائية المثبتة لها وكذلك الوقف والوصية يجب شهرها بطريق (التسجيل)، فإن لم تسجيل فإن أثرها يكون مجرد التزام شخصي على المتصرف (بالتسجيل فقط) (طعن ٣٣/٥٧ ق جلسة ١٩٦٦/١١/١) والمعول عليه في نقل الملكية ليس بالأسبقية في تسجيل صحيفة دعوى صحة تعاقد وانما هو بتسجيل الحكم أو العقد).

(٥) ما ذكرته مادة ٩٣٣٢ مدني (تنتقل الملكية في العقار بالعقد متى ورد على محل مملوك للمتصرف (طبقاً م ٢٠٤ مدني) (الالتزام بنقل الملكية أو أي حق عيني آخر ينقل من تلقاء نفسه هذا الحق إذا كان محل الالتزام شيئاً ميعناً بالذات يملكه وذلك دون إخلال بالقواعد المتعلقة (بالتسجيل) وأردفت (م ٩٣٢ مدني) عبارة مع مراعاة أحكام قانون الشهر العقاري طبقاً مادة ٩٣٤ مدني ومؤداها (في المواد العقارية لا تنتقل الملكية) ولا الحقوق العينية الأخرى سواء كان ذلك فيما بين المتعاقدين أم كان في حق الغير إلا إذا روعيت الأحكام المبينة في قانون تنظيم الشهر العقاري رقم ١٩٤٦/١١٤ والذي ينص في (مادة ٩ منه) على وجوب (التسجيل) لنقل وانشاء الحقوق العينية الأصلي ويطلب لنقلها في ٢٣ منه (أحد) أربع مستندات هي:

أ- محرر سبق شهره.

ب- الوصايا التي تمت قبل عام ١٩٤٧.

ج- (المحررات الثابتة التاريخ قبل عام ١٩٢٤).

د- المحررات السابقة على عام ١٩٢٤ إذا كان قد أخذ بها قبل عام ١٩٤٧ في (محررات تم شهرها) أو نقل التكليف بمقتضاها لمن صدرت لصالحه) وذلك كله بشرط عدم تعارضها مع مستندات المالك الحقيقي (وكررت بمادة ١٢٨ تعليمات شهر ٢٠٠١).

فإن لم يوجد أي من المستندات السابقة، يمكن (إسناد الملكية بوضع اليد المدة الطويلة ١٥ سنة) طبقاً لنص المادة ٢٣ مكرر ق ١٩٤٦/١١٤ وبحث أصل الملكية وفقاً للإجراءات المشار إليها سابقاً وقد كررتها بالتفصيل (م ١٣٩٠ تعليمات شهر ٢٠٠١).

(٦) أدى إذاعة مصلحة الشهر العقاري للمنشور الفني ٨٧/١ دون أقرانه يتحفظ بشرط مؤداه وجود اتفاق بين مالك الأرض والمباني أو إدخاله مصادقاً من قبل البيع أو سلامة الصفقة أو إقراره بالملكية، كنص م ٢/٩٢٢ مدني، م ٣/٨٠٣ مدني إلى (تسجيل حالات بيع شقق تمليك بموجب شهادة تمويل فقط) دون عقد مسجل أو حكم نهائي مسجل كنص م ٩ ق ١٩٤٦/١١٤ ولجوء صاحب الشان لطريق الشهر المؤقت) من ذلك:

أ- العقد المسجل ٩٠/٣٠٠ إسكندرية (شهر مؤقت) وتثبيت بموجب الأمر الولائي ٨٠ لسنة ٩٠ ولائي مدني إسكندرية موضوع الطلب ٤٧٢- ٨٨/٣/١٣ قسم المنتزه والممتدة بالطلب ٣٠٢- ٨٩/٢/١٤ المنتزه.

ب- العقد المسجل ٩٤/٧١٢ إسكندرية (شهر مؤقت) (وألغى) بموجب الأمر الولائي ٩٨ لسنة ٩٤ ولائي مدني إسكندرية موضوع الطلب ٤٨٢- ١٩٩٣/٥/٦ قسم الرمل.

وحتى بالفرض بالنسبة للمسجل ١٩٩٠/٣٠٠ إسكندرية لو أن

الباني مالك على الشيوع فيجب إدخال ¾ الملاك مصادقاً من قبيل سلامة الصفقة أو مقرين بالملكية ويجب ان يكون المتصرف في المباني متصرفاً في حدود حصته في الأرض.

وفيما يلي سرد لموضوع العقد المشهر مؤقتاً برقم ٩٤/٧١٢ إسكندرية الملغى بالأمر الولائي ٩٤/٩٨ موضوع الطلب ٩٣/٤٨٢ قسم الرمل.

قدم طلب إشهار لمأمورية الرمل برقم ٤٨٢- ١٩٩٣/٥/٩ قسم الرمل وموضوعه إشهار حق أرث ضد تركة فلانه لصالح ورثتها منهم زوجها ويستحق ½ تركتها فرضاً ويستحق شقيقها الباقي تعصبياً عن كامل المباني دون الأرض بالعقار بناحية لوران قسم الرمل إسكندرية حصل على (صالح للشهر) قيد مشروعه برقم ٢٢٠- ١٩٩٤/٦/٢٤ قسم الرمل وعند تقديمه قسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر أوقفت الأسبقية لتقديم سند ملكية المباني فرد عليه (بمذكرة) استند فيها للمنشور الفني /١٩٨٧ فرفضت المراجعة الفنية ما ستند إليه فطلب شهره (مؤقتاً) وقيد برقم ٩٤/٧١٢ إسكندرية (شهر مؤقت) ولم يقدم من سند سوى (شهادة تمويل) باسم المورثة واستند إلى (المنشور الفني ٨٧/١) وانه أعطى له الحق في التصرف في المباني دون الأرض المقامة عليها.

وقالت محكمة الأمور الوقتية في أسباب حكمها (الحيثيات) ان المادة ٤٨ قانون ١٩٤٦/١١٤ تنص على شهر الإرث أمام المأمورية التي يقع بدائرتها عقار التعامل وأن مادة ٤٩ من ذات القانون تنص على ان يرفق بالطلب المستندات الآتية:

(١) شهادة تمويل أو مكلفة.

(٢) سند ملكية المورث وتنص م ٢٣ ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر على انه لا يقبل من المحررات لإثبات أصل الملكية إلا عقد

مسجل أو حكم نهائي (محرر سبق شهره) أو وصية عرفية قبل عام ١٩٤٧ أو محرر ثابت التاريخ قبل عام ١٩٢٣ أو محرر يحمل تاريخ قبل عام ١٩٢٤ سبق الأخذ به في محرر تم شهره فإذا لم يستند إلى محرر سابق فان م ٢٣ مكرر تجيز له إسناد الملكية بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية ١٥ سنة والمأمورية تجيبه لطلبه إذا طلب ذلك شهادة التمويل، ولم يقدم ما يثبت ملكية المورثة بإقرار بأصل الحق أو التسليم له بالطلبات من مالك الأرض طبقاً مادة م ٦/٢٢، م ٤٨ ق ١٩٤٦/١١٤، الأمر الذي يبين منه ان فتوى إدارة بحوث الشهر القانونية تتفق وصحيح القانون، وعن قوله أن قسم المراجعة الفنية ليس له حق بحث الملكية م ٦ من قانون الشهر بعد التأشير على المشروع (بصالح الشهر) فيرد عليه بأن هذه المادة لم تضع حدود معينة للمراجعة بل جاء النص (مطلقا) الأمر الذي يبين منه أن لقسم المراجعة الفنية حق (مراجعة جميع مراحل وبنود المحرر ومنها الملكية) فيلزم لإثبات ملكية المباني تقديم سند الملكية أعمالاً لنص م ٤٩ من القانون أو قرار بأصل الحق طبقا م ٦/٢٢ ومادة ٤٨ من ذات القانون.

وعن استناده لوصية عرفية مذيلة بتوقيع منسوب لزوج المورثة للمباني فيرد عليه انه غير رسمية وغير ثابتة التاريخ قبل العمل بقانون الشهر العقاري سنة ١٩٤٧ أعمالاً لنص م ٢٣ ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر، وأن م ٤٩من ذلك القانون تنص على انه تعذر تقديم سند الملكية تتبع الأحكام الواردة بمادة ٢٣ مكرر ق ١٩٤٦/١١٤ وبناء عليه قررت المحكمة (الغاء) الرقم الوقتي ١٩٩٤/٧١٢ والتأشير (بالإلغاء) بدفتر الشهر (ومصادرة الكفالة) (ورد المحرر لصاحبه بعد التأشير عليه بمضمون القرار وتاريخه).

وقد تداركت مصلحة الشهر العقاري الموقف وما نتج (عن)

تطبيق منشور فني ١٩٨٧/١ من آثار خطيرة نتيجة عدم الالتزام بحرفية نصوص القانون المدني وقانون الشهر م ٢٣ منه فحدث ان سجلت (شقق مبان) بموجب (شهادة تمويل)، ووضح ذلك من المسجل ١٩٩٠/٣٠٠ إسكندرية.

فسارعت مصلحة الشهر بإصدار (منشور فني ١٩٩٥/٩) الذي حل محل (منشور فني ١٩٨٧/١) وينص منشور فني ١٩٩٥/٩ على :

يجوز التصرف في الأرض مستقلة عما عليها من مبان أو العكس وذلك كان المالك لكليهما واحد أو اختلف الملاك لكل منهما وذلك بمراعاة:

أ- حالة التصرف في مباني مقامة على أرض مملوكة للغير:

فيطالب (بسند ملكية) شراء الأرض من مالكها (شهراً)، وتسجيلاً أو إدخال مالك الأرض مقراً بملكية المتصرف للمباني، وأنه هو الذي أقامها على نفقته وله حق تملكها والتصرف فيها، ولا يشفع في ذلك (كون المباني مملوكة باسم المتصرف فيها أو صدر الترخيص باسمه. (فني ١٩٩٥/٥/٩). فإذا كان مالك الأرض جهة حكومية أو شركة قطاع عام أو قطاع أعمال فيكتفي بتقديم محرر صادر من الممثل القانوني لها متضمناً الإقرار بان المتصرف في المباني هو الذي أقامها على نفقته وله حق تملكها والتصرف فيها واعتماده توقيعه بخاتم شعار الدولة مع بيان السند القانوني لتمثيله لها ولا يغني عنه أن يكون ربط الضريبة على المباني أو صدور الترخيص باسم المتصرف في المباني (فني ١٩٩٩/١٤).

بـ حالة التصرف في الأرض مستقلة عم عليها من مبان:

يراجع الطلب بناء على سند الملكية المشهر، فإذا أدعى المتصرف إليه انه هو الذي أقام المباني على نفقته ربط الضريبة على العقار أو استخراج رخصة المباني باسمه (قرينة على الملكية) من النص م ١٠/٢١ بند أ ق ١٩٦٤/٧٠ معدل بقانون ١٩٩١/٦ (م ١٤٥ ت.ش ٢٠٠١).

فني ١٩٩٨/١٣: يجب على مأمورية الشهر الاعتداد بالشهادة الصادرة من الوحدة المحلية بالقرى بشان الإقرار عمن أقام المباني بالقرى بديلاً عن (تكليف المباني بالمدن) على ان تتضمن الشهادة عدم خضوع هدم المباني لضريبة العقارات المبنية المفروضة بقانون ١٩٥٤/٥٦ وتاريخ انشاء المبأني ويعتمد من رئيس الوحدة المحلية ويختم شعار الدولة. ولا يقبل الشهادة المتضمنة عبارة (دون مسئولية الوحدة المحلية) ويرفق أصل الشهادة بالمحرر المعد للشهر أو القيد.

رأينا: فيما يتعلق بشهادة التمويل أو المشتملات الصادرة من البلدية ومكلفة الضرائب العقارية كسند لملكية المباني:

١- ان شهادة التمويل والمكلفات لا تصلح وحدها سند للملكية فهي تأتي تنفيذ لعقد مسجل أو عقار وضع اليد عليه ويسدد عوايده باسم الممول- ويلزم ان يقترن بها وجود غقد مسجل سند ملكية المباني وهو ما يعرف عنه (بحق القرار) وهو حق عيني عقاري أصلي عبارة عن ارتكاز المبنى على الأرض بموجب اتفاق أو عقد بين صاحب الأرض وصاحب المباني وتسجيله بالشهر العقاري طبقاً م ٩ ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر العقاري، فإذا لم يسجل تبقى المباني على ملك صاحب الأرض طبقاً لقواعد الالتصاق المادتين ١/٩٢٢، ٢/٨٠٣ مدني ويجب التسجيل طبقاً لمواد ٢٣، ٤٨، ٤٩، ٦/٢٢ من القانون تنظيم الشهر العقاري ١٩٤٦/١١٤.

(بإقرار من مالك الأرض بأصل الحق أو تسليم للمدعى بطلباته).

فإذا تعذر ذلك وأراد مالك المباني إثبات ملكيته لها يلجأ إلى طريق إسناد الملكية بوضع المدة الطويلة المكسبة للملكية (التقادم) (١٥ سنة) طبقاً للمادة ٢٣ مكرر من القانون تنظيم الشهر العقارية وم ١٤ مكرر من اللائحة التنفيذية له.

(حق القرار عيني أصلي لا ينشأ أو ينتقل إلا بالتسجيل طبقاً مادة ٩ ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر العقاري، وقبل ذلك تكون ملكية المباني لمالك الأرض طبقاً لقواعد الالتصاق) (طعن ٥٩/٤٧٥ ق هيئة عامة جلسة ١٩٩٤/١٠/٢٥).

٢- إضافة تحفظ إلى المنشور الفني ٨٧/١ مضمونة (بشرط وجود قانون أو اتفاق يقضى بذلك) تطبيقاً للمادتين ٢/٩٢٢، ٣/٨٠٣ مدني، وحسناً أن قامت مصلحة الشهر العقاري بإصدار المنشور الفني ٩٥/٩ سالف الإشارة وتوابعه (المنشور الفني ١٩٩٩/١٤).

أسس وخطوات إسناد الملكية:

مدة ٢٣ قانون الشهر: ما يقبل لإثبات أصل الملكية من المحررات.

مادة ٦/٢٢ قانون الشهر: بيان أصل الملكية بطلب الشهر (حكم ثبوت ملكية إذا بني على قرار بأصل الحق أو تسليم للمدعى بطلباته).

مادة ٤٨ قانون الشهر: بيان أصل الملكية بطلب إشهار حق الإرث.

مادة ٤٩ قانون الشهر: مستند ملكية البائع أو المورث إذا كان موضوع الطلب إشهار حق أرث.

مادة ٢٣ مكرر قانون الشهر: إسناد الملكية لوضع اليد المدة الطويلة ١٥ سنة (بالتقادم) الطويل المكسب للملكية، في حالة عدم وجود سندات ملكية.

الفصل الثامن

١٧١ـ شروط أوجب القانون مراعتها عند بحث الملكية:

١- رخصة المباني بخصوص المباني.

٢- قرار التقسيم وتجزئة الأراضي الفضاء المعدة للبناء وقانون الأفنية المشتركة.

رخصة المباني بخصوص ملكية الطبقات أو كامل العقار أو حصة شائعة منه:

(المواد ١٧٠-١٧١ تعليمات شهر ١٩٩٣، المنشورات الفنية أرقام ١٩٩٢/١٥، ١٩٩٢/١٨، ١٩٩٤/٢، ق ١٩٩٢/٢٥ الخاص بتوجيه تنظيم أعمال البناء) .

(١) ق ١٩٩٢/٢٥: يطبق اعتباراً من ١٩٩٢/٦/٢ على الشقق والأدوار التي تبنى وتستجد اعتبار من هذا التاريخ.

(٢) (يستثنى) من المطالبة بتقديم هذا الترخيص (طلبات الدعاوى والانذارات).

(٣) يطالب بهذا الترخيص (وول كانت المستجدات حوائط أو أعمدة بدون سقف).

(٤) المحررات التي تضمنت (مستجدات) بعد التاريخ المشار إليه ولم يقدم بشأنها الترخيص لا يقبل شهرها وإذا شهرت كانت (باطلة مطلقاً) أعمالاً قانون ١٩٧٦/١٠٦ بتنظيم وتوجيه أعمال البناء معدل بقانون ١٩٩٢/٢٥ وقانون ١٩٩٦/١٠١ ولائحته التنفيذية رقم ١٩٩٦/٢٦٨.

١٧٤ تعليمات شهر ٢٠٠١: في حالة التعامل على طابق أو شقة أو كامل عقار أو حصة شائعة فيه يراعى الآتي:

١- الوحدات التي يثبت إقامتها اعتبار من ١٩٩٢/٦/٢ (تاريخ العمل **بقانون ١٩٩٢/٢٥) يطالب أصحاب الشان بتقديم صورة ترخيص البناء أو التعلية أو تقديم شهادة من المحافظة المختصة تفيد صدور ترخيص بالمباني المقامة ومطابقتها لشروط الترخيص طبقاً ق ١٩٩٢/٢٥ ولائحته التنفيذية.**

٢- لا يطبق ق ١٩٩٢/٢٥ على الشقق المقامة قبل العمل به في ١٩٩٢/٦/٢ ويستدل على ذلك بالآتي:

(أ) سندات الملكية وذلك بمطابقة الوصف للوارد بسند الملكية على الوصف الوارد بمعاينة المساحة وشهادة المشتملات الصادرة من البلدية.

(ب) تاريخ فتح استمارة التغيير للشقق المتعامل عليها في النواحي المنفذ بها نظام المساحة الجديدة.

(ج) كشف رسمي من مكلفة سجلات الضرائب العقارية وشهادة التمويل المستخرجة من البلدية والموضح بها تاريخ البناء أو الربط.

(د) صورة من ترخيص البناء أو التعلية، أو تقديم شهادة من المحافظة تفيد صدور ترخيص بالمباني المقامة ومطابقتها لشروط الترخيص وتاريخ إقامة المباني.

(هـ) طلب الشهر، وشهادة التحسين المبين بها تاريخ الانتفاع بالمرافق العامة.

م ١٧٥ تعليمات شهر ٢٠٠١: وجوب تضمين (عقود بيع أو إيجار الشقق) الخاضع ق ١٩٩٢/٢٥ جميع البيانات المتعلقة بترخيص البناء أو التعلية وهي:-

عنوان العقار،مساحته، مساحة الشقة محل التعامل، اسم المالك أو المؤجر، ومحل إقامته، اسم المشتري أو المستأجر ومحل إقامته، رقم وتاريخ وجهة صدور الترخيص وعدد الأدوار والشقق المرخص بها، والجراج والمصعد، والتأمين عن العقار والحريق، فإذا خلا العقد المراد شهره من هذه البيانات (لا يقبل شهره) وأكد على ذلك قانون ١٩٩٦/١٠١ ولائحته التنفيذية والمعدل لقانون ١٩٧٦/١٠٦ بتوجيه وتنظيم أعمال البناء برقم ٩٦/٢٦٨ [١].

وأذيع (بالمنشور الفني ١٩٩٦/٤١) تأكيداً وإلحاقاً لما سبقه من منشورات أرقام ١٥، ١٨ لسنة ١٩٩٢.

١٧٢- (منشور فني ١٩٩٤/٢): يراعى الامتناع عن توثيق أو التصديق أو إثبات تاريخ المحررات المتضمنة (تنازل عن تراخيص) سواء بمقابل أو بدون مقابل، كما يراعى الامتناع عن تضمين مشروعات المحررات المعدة للشهر مثل هذه التنازلات باعتبارها (قرينة على ثبوت ملكية المباني للصادر باسمه الترخيص) طبقاً م ١٢ ق ١٩٦٤/٧٠ معدل بالقانون ٨٠/٩٤، ٩١/٦، وبالتالي تعد. تصرف في المباني واجب الشهر) فيعد التنازل في هذه الحالة (وسيلة للتهرب من سداد الرسوم النسبية) المقررة بالقانون ٦٤/٧٠ وتعديلاته ويلاحظ ان الترخيص لا يمنح من البلدية لطالب البناء إلا بناء على:

١- عقد بيع (مسجل) للأرض بالشهر العقاري، أو حكم صحة تعاقد نهائي، مسجل للأرض بالشهر العقاري.

٢- رسومات هندسية معتمدة من مهندس نقابي ومصدق على توقيعه من نقابة المهندسين.

٣- خريطة مساحية للموقع.

٤- وثيقة (المجمعة العشرية) ويستثنى منها: حالة ما إذا كانت قيمة التكاليف الفعلية لا تجاوز خمسة وسبعون ألف جنيه.

ونرى: خلافاً لمصلحة الشهر العقاري، متفقين مع محكمة النقض (ان ملكية المباني لا تنتقل بالترخيص وانما بتسجيل عقد شراء الأرض لان حق قرار المنشآت على الأرض حق عيني لا ينشأ أو يثبت إلا (بالتسجيل) طبقاً م ٩ ق ١٩٤٦/١١٤، وقبل التسجيل تكون لمالك

---

[١] منشور الوقائع المصرية العدد ١٧٠ تابع ب تاريخ ١٩٩٦/٨/١.

الأرض بحكم الالتصاق طبقا للمادتين ٢/٨٠٣، ١/٩٢٢ مدني وطبقاً م ٢/١٠ ق ١٩٧٦/١٠٦ الخاص بتنظيم وتوجيه أعمال البناء، وانه لكي يعتد بالترخيص كقرينة على الملكية تنفيذه فعلاً الانشاء وإتمام البناء طبقاً للمواد ٣/٨٠٣، ٢/٩٢٢ مدني، فالأصل ملكية صاحب الأرض للكل ما عليها من مباني ويجوز تخويله للغير الحق في إقامة منشآت عليها وتملكها بمقتضى تصرف قانوني ينطوي على الترخيص بالبناء م ٩٢٢ مدني وعدم انتقال ملكية المنشآت إلى المباني بمجرد صدور هذا الترخيص وانما بتسجيله تكون لصاحب الأرض بحكم الالتصاق م ١/٩٢٢ مدني (طعن ٥٩/٤٧٥ ق هيئة عامة جلسة ١٩٩٤/١٠/٢٥).

١٧٣ـ فتوى لجنة الفتوى: مجلس الدولة بتاريخ ١٩٩٤/١/٢٣:

«بخصوص الغرف الخشبية المقامة فوق أسطح المنازل والعمارات» هل يلزم لإقامتها صدور ترخيص من البلدية؟

(أوجب ق ١٩٧٦/١٠٦ الخاص بتوجيه وتنظيم أعمال البناء الحصول على ترخيص من البلدية في حالة إقامتها لانها تكون وتشكل (عينــا) علــى طاقة المبنى الأصلي، حيث أن الغرض من الترخيص التأكــد مــن شــروط السلامة والارتفاع والالتزام بالضمانات التي أوجبها القانون لتحقيق الصالح العام، ولا صحة للقول بان المتعارف عليه في البناء المرخص به مواد مثــن «أسمنت وحديد»).

١٧٤ـ شروط إقامة مبان على جانبين الطرق العامة:

أوجب م ١٠ ق ١٩٦٨/٨٤ (الخاص بالطريق العامة) عدم إقامة منشآت على مسافة ٥٠ متراً من حرم الطريق السريع، ٢٥ متر من حرم الطريق الرئيسي، ١٠ متر من حرم الطريق الإقليمي ولا يجوز استغلالها إلا (للزراعة) ويجوز طبقاً م ٧، ٨ من اللائحة التنفيذية للقانون، إقامة منشآت في المسافة التالية لمثل المسافة المشار إليها بشروط موافقة جهة التنظيم بالبلدية المختصة وذلك بعد تقديم طلب بذلك مرفق معه خريطة مساحية مقياس رسم ٢٥٠٠/١ معتمدة من مهندسي نقابي ومصدق على توقيعه من نقابة المهندسين و ٣ رسومات هندسية للمنشآت المراد إقامتها مع بيان المسافة بينها وبين حد نزع الملكية، وبيان خط التنظيم المعتمد من الجهة المشرفة على الطريق داخل كردون مجالس المدن.

١٧٥ـ شروط إقامة مبان مطلقة على البحر:

أوجبت م ٨٦ ق ١٩٨٤/١٢ الخاص بالري حظر إقامة أية منشآت على الساحل الشمالي من البلاد المطلقة على البحر الأبيض المتوسط على امتداد من الحدود الغربية من جمهورية مصر حتى الحدود الشرقية لها مسافة (مائتي متر) إلى الداخل من خط المياه الساحلي.

حماية شواطئ النيل
المناطق الواقعة
بين جسور مجرى النيل والترع
والمصارف العامة وخارج جسور النيل
(المنشور الفنيان ٢٠٠٥/١٠، ٢٠٠٦/٦)

(المادة الأولى والخامسة من قانون الري والصرف رقم ١٢/١٩٨٤).

قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٢٠٠٥/١٣٨٣ والمنشور بالوقائع المصرية عدد ١٩٧ بتاريخ ٢٠٠٥/٨/٣٠.

بشأن حماية النيل وشواطئه فني ٢٠٠٥/١٠، ٢٠٠٦/٦:-

أولاً: يحظر على الوزارات وأجهزتها العامة التصرف بالبيع أو الإيجار أو الترخيص بأي إشغال على الأراضي والمنشآت التي سيأتي بيانها، كما يحظر شهر أو قيد أي من هذه التصرفات بغرض الحصول على موافقة وزارة الموارد المائية والري، وهذه الأراضي والمنشآت هي الواقعة في المناطق الآتية:-

١- مجرى النيل وجسوره والأراضي الواقعة بين الجسور.

٢- الرياحات والترع العامة والمصارف العامة وجسورها والمنشآت والأراضي بين تلك الجسور.

٣- المنشآت الخاصة بموازنة مياه الري أو وقاية الأراضي أو القرى من طغيان المياه أو من التآكل، وكذلك المنشآت الصناعية الأخرى المملوكة للدولة ذات الصلة بالري والصرف والمقامة داخل الأملاك العامة.

٤- الأراضي التي نزع ملكيتها للمنفعة العامة لأغراض الري والصرف، والأراضي المملوكة والتي تخصص لهذه الأغراض.

ثانياً: يستثنى من الأحكام السابق: الأراضي والمنشآت الواقعة بين جسور نهر النيل والرياحات والترع والمصارف العامة وجسور هما إذا كانت مملوكة ملكية خاصة للدولة أو لغيرها.

فهذه الأخيرة يجوز التصرف فيها بيعاً أو إيجار بشرط الحصول على موافقة) (وزارة الموارد المائية والري).

١٧٦- القرار الجمهوري رقم ١٩٦٥/٤١٧ بتحديد أصول هيئة ميناء إسكندرية ونطاق سورة الجمركي:

جدول عاشراً: (من باب الملاحة حتى باب ٥٨ ومن رصيف ٦٥ حتى رصيف ٨٦).

جدول رابع عشر بند ٩: الأراضي خارج الميناء:

(أ) (شرق الفنار) بالمكس الواطي بمسطح ٦٠٠ م٢.

(ب) (شرق الفنار) الملغى بمسطح ٤٠٠م٢.

(ج) غرب الفنار بمسطح ٤٠٠ م٢.

(د) القطعة قرب باب ٥٣ (محطة إرشاد القمرية (شوادر الأخشاب) بمسطح ٦٠٠٤ م٢.

(هـ) قطعة أرض الفضاء الواقع بها (الميناء الفرنساوي) بمسطح ٢٨٧٠٠ م ٢ تعادل ١٢ فدان).

جدول ٤ حروف ج:

(أ) قطعة أرض فضاء (بشارع محمد على بسموحة) و (بشارع قنال المحمودية ملك شركات التأمين الأهلية).

(ي) قطعة أرض فضاء (بالنزهة) مملوكة (لشركة التأمين المتحدة).

١٧٧ـ أحكام النقض في تراخيص البناء:ـ

١- (الرسومات الهندسية) لا غنى عنها (للترخيص) ببناء مستوفي للشروط المطلوبة (طعن ١٥٩٠/٤٠ ق جلسة ١٩٧١/١/١٨).

٢- **طعن ١٨٥٢/٢٩ ق :** يستهدف الترخيص مطابقة مشروع البناء وتعميمه لأحكام واشتراطات تنظيم المباني وتخطيط المدن، وما يقترن بذلك من الأصول والقواعد الفنية بالأرض محل الترخيص، ويصرف الترخيص تحت مسئولية طالبه ولا يمس بحقوق ذوي الشان المتعلقة بالأرض محل الترخيص، فإذا ثبت ان هذا الشخصي الحاصل على الترخيص لا يملك الأرض، فانه يجب إلغاء الترخيص.

٣- **طعن ١١٩١/٢٥ ق إدارية عليا:** ان سلطة الجهة الإدارية في إصدار تراخيص البناء (سلطة مقيدة بالقانون) لا يجوز لها مخالفتها أو الخروج عليها، وعليها لذلك ان تصحح في أي وقت ما تصدره من (قرارات) تنطوي على مخالفة الاشتراطات التي حددها القانون أو اللوائح التنفيذية، فإذا صدر قرار ثم تبين انه صدر مخالفاً للأصول الفنية والاشتراطات، فعليها إلغاؤه وتكون بذلك قد التزمت بحدود القانون.

٣- **الدائرة الأولى للمحكمة الإدارية العليا طعن ٢٧٢/٢٧ ق:** يجوز سحب (رخصة البناء) التي تتعارض مع خط التنظيم الجديد بعد تعديله، وصدور قرار بإعادة تخطيط منطقة ما دون تعديل خطوط التنظيم لا يترتب عليه سحب الرخصة ولا وجه للقول بان الترخيص يجوز سحبها أو تعديلها أو إلغاؤها ذلك ان هناك **اختلافاً بين الترخيص، والرخصة** ولكل منها أحكامه فالترخيص يتعلق بالتنظيمات القانونية الخاصة التي تعالج أوضاعاً تترتب عليه آثار دائمة كالانشاءات والأبنية بحيث لا يجوز القيام بها إلا بعد (الإذن) طبقاً لحكام القانون.

٥- **الدائرة الأولى للمحكمة الإدارية العليا (طعن ٣٢٥٣/٣٢ ق):** (أن القانون يسمح بإلغاء (تراخيص المحال) إذا أصبح استمرارها خطراً دائماً على الصحة العامة أو الأمن العام- ويكون من المتعذر تداركه- وأجهزة الأمن هي التي تقدر الخطورة التي تجيزها التدخل لمواجهتها بالإجراء الضبطي المناسب لأن إجراءات الضبط الإداري تنطوي على (مساس بحريات الفرد) ولذا يقتضي ثبوت الحالة الواقعة المبررة لاتخاذها).

٦- **المحكمة الإدارية (طعن ١٦٣٥/٣٠ ق):** (ان القانون ٤٥٣ لسنة ١٩٥٤ يسمح بإلغاء (ترخيص الإسطبل) (المقام في منطقة سكنية) إذا أصبح في استمرار إدارته خطر داهم على صحة العامة حيث تؤدي إلى إنتشار الذباب والناموس والعدوى لأمراض كثيرة، وهذا أمر تقرره (الإدارة الصحية المختصة)، ولا يجوز ان تقرره إدارة أخرى).

منشور فني ٢٠٠٩/٥
تعليمات مصلحة الشهر العقاري
بخصوص قانون المباني الجديد رقم
٢٠٠٨/١١٩

وتنفيذاً لما تقدم:-

أولاً:- يلغى العمل بأحكام المنشورات الفنية أرقام ١٣ بتاريخ ١٩٨٣/٨/٣٠ بتاريخ ١٩٩١/١٠/١٧، ١٥ بتاريخ ١٩٩٢/٨/٢٤، ١٦ لسنة ١٩٩٦.

ثانياً:- يلغى العمل بأحكام المواد أرقام ٣٢١، ٣٢٧، ٣٢٤، ٣٢٥، ٣٢٨/ ٣٢٩ من تعليمات الشهر العقاري طبعة ٢٠٠١.

ثالثاً:- تضاف مادة جديدة برقم (١٧٥ مكرر) إلى تعليمات الشهر طبعة ٢٠٠١ نصها كالآتي:-

(تنفيذاً لأحكام المادة (٦٦) من القانون رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ بإصدار قانون البناء والمادة (١٤٥) من لائحته التنفيذية، يقع باطلاً كل تصرف يكون محله ما يأتي:-

١- أية وحدة من وحدات المبنى أقيمت بالمخالفة لقيود الارتفاع المصرح به قانوناً.

٢- أي مكان مرخص به كباري للسيارات إذا قصد بالتصرف تغيير الغرض المرخص به المكان.

٣- تغيير استخدام المباني أو أي من وحداتها لغير الغرض المرخص به وذلك قبل الحصول على الموافقة اللازمة من الجهة المختصة.

ولا يجوز شهر هذا التصرف في الحالات السابقة إلا بعد تقديم شهادة من الجهة الإدارية المختصة بعدم توافر أي من الشروط السابقة.

رابعاً:- يستبدل بنص المادة (١٧٥) من تعليمات الشهر طبعة ٢٠٠١ النص التالي:-

(تنفيذاً لأحكام المادة (٦٧) من القانون رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ بإصدار قانون البناء يجب أن تحرر عقود بيع أو إيجار الوحدات الخاضعة لأحكام هذا القانون على نموذج يتضمن كافة البيانات المتعلقة بترخيص البناء أو التعلية متضمنة رقم الترخيص والجهة الصادر منها وعدد الأدوار والوحدات المرخص بها والبيانات الخاصة بأماكن إيواء السيارات وتركيب المصاعد ولا يقبل شهر أي عقد غير متضمن لهذه البيانات).

خامساً:- تضاف مادة جديدة برقم (٢٠٠ مكرر) إلى تعليمات الشهر طبعة ٢٠٠١ نصها كالتالي:-

(امتياز اتحاد شاغلي العقارات المبنية:- تنفيذاً لأحكام المادتين رقمي ٧٢، ٨٧ من القانون رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ بإصدار قانون البناء والمادة ١٥٦ من لائحته التنفيذية يكون للاتحاد في سبيل تحصيل الالتزامات المالية التي تحددها الجمعية العمومية حق الامتياز على الوحدة وملحقاتها وما لها من

حصة شائعة في الأرض والأجزاء المشتركة للعقار وما بها.

– وتحسب مرتبة هذا الامتياز من يوم قيده بناء على أمر أداء بالصيغة التنفيذية صادر من قاضي الأمور الوقتية المختص أو حكم قضائي نهائي بذلك.

– ويعفى قيد حق الامتياز المشار إليه أو تجديده أو شطبه أو إلغاء الشطب من الرسوم أو الضرائب أو المصروفات).

سادساً:– يستبدل بنص المادة (٣١٩) من تعليمات الشهر طبعة ٢٠٠١ النص التالي:–

(تطبيقاً لأحكام المادة (٢ بند ٥) من القانون ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ سالف الذكر والمادة (٥٣) لند (٧ فقرة ٥) من أولاً من لائحته التنيفيذية. يقصد بالتقسيم كل تجزئة لقطعة أرض إلى أكثر من قطعة واحدة أو إقامة أكثر من مبنى على قطعة أرض واحدة.)

سابعاً:– يستبدل بنص المادة (٣٢٠) من تعليمات الشهر طبعة ٢٠٠١ النص التالي:–

(تنفيذاً لأحكام المادة رقم (٢٠) من القانون رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ سالف الذكر.

يصدر المحافظ المختص بناء على عرض الإدارة العامة للتخطيط والتنمية العمرانية قراراً باعتماد مشروعات تقسيم الأراضي وقائمة الشروط الخاصة بها بما في ذلك الالتزام بتنفيذ المرافق العامة الداخلية أو بتعديل هذه المشروعات أو تلك القائمة داخل نطاق الحيز العمراني للمدينة أو القرية.

ويترتب على صدور هذا القرار اعتبار المساحات المخصصة للطرق والشوارع والميادين والحدائق والمتنزهات والمنشآت الخدمية من المنافع العامة).

ثامناً:– تضاف مادة جديدة برقم (٣٢٠ مكرر) إلى تعليمات الشهر طبعة ٢٠٠١ نصها الآتي:–

(تنفيذاً لأحكام المادتين رقمي ٢١، ٢٣ من القانون ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ بإصدار قانون البناء المادة (٥٩) من لائحته التنفيذية، لا يجوز إدخال تعديل في تقسيم معتمد أو قائم إلا بعد اعتماد هذا التعديل بذات الإجراءات المنصوص عليها في المادة السابقة.

وتسري على مشروعات التقسيم في المناطق الصناعية والحرفية ذات الأحكام والإجراءات الخاصة بتقسيم الأراضي.

تاسعاً:– يستبدل بنص المادة (٣٢٣) من تعليمات الشهر طبعة ٢٠٠١ النص التالي:–

(تنفيذاً لأحكام المادة (١٨) من القانون رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ بإصدار قانون البناء والمادة (٦٠) من لائحته التنفيذية يحظر الإعلان عن أي مشروعات تقسيم الأراضي أو التعامل على قطعة أرض من أراضي المشروع أو جزء منه إلا بعد أن يودع صاحب الشأن بمديرية المساحة

ومكتب الشهر العقاري المختص صورة مصدقاً عليها من القرار الصادر باعتماد المشروع ومرفقاته من الجهة الإدارية المختصة بالتخطيط والتنظيم.

ولا يجوز للجهات الحكومية الإعلان عن أي مشروعات تقسيم الأراضي أو التعامل على قطعة أرض من الأراضي المشروع أو جزء منه إلا بعد صدور قرار باعتماد التقسيم موضوع الإعلان.

ويقوم صاحب المشروع (جهة حكومية أو عامة أو شركة أو أفراد) بإيداع المستندات التالية لدى مديرية المساحة ومكتب الشهر العقاري المختص:-

١- خريطة مساحية حديثة محددة بالإحداثيات القومية ونقطة واحدة لروبير لقياس الارتفاع عن سطح البحر على الأقل موقع عليها التقسيم المطلوب الإعلان عنه على أن تكون معتمدة من الجهة الإدارية المختصة بشئون التخطيط والتنظيم ومحددة عليها قطع أراضي التقسيم مرقمة ومحددة بالمساحات بالمتر المربع وتظهر عليها حدود الطرق وعروضها.

٢- ملف كامل لكروت الوصف لإجمالي قطع أراضي التقسيم محددة بإحداثيات وأبعاد كل قطعة على حدة ومحدد لها حدود الجار ومداخلها من الطرق وشبكات البنية الأساسية والوصلات المنزلية الخاصة بها وشروط البناء من ردود أمامية وجانبية وخلفية ونسب بناء وارتفاع وأية شروط تنظيمية أخرى.

٣- خرائط مساحية موقعة عليها شبطات الطرق وخطوط التنظيم (حدود الملكية) وشبكات مياه الشرب والري (إن وجدت) والحريق العمومية وشبكات الصرف الصحي وشبكات الصرف الصحي وشبكات التغذية بالكهرباء وشبكات الاتصالات والغاز (إن وجدت).

٤- ما يفيد إنشاء وتوصيل شبكات المرافق العامة من عدمه.

على أن يحصل صاحب المشروع على شهادة بإتمام الإيداع.

عاشراً:- يستبدل بنص المادة (٣٣٠) من تعليمات الشهر طبعة ٢٠٠١ النص التالي:-

(تنص المادة (١٠٢) من اللائحة التنفيذية لقانون البناء سالف الذكر على أنه:- لأصحاب العقارات المتلاصقة الاتفاق على إنشاء أفنية مشتركة، ولا يجوز فصل هذه الأفنية المشتركة إلا بحاجز لا يحجب الضوء ولا يمنع الهواء ولا يزيد ارتفاع على ثلاثة أمتار داخلاً فيه ارتفاع الحائط المقام عليه الحاجز وعلى ألا يجاوز ارتفاع الحائط ١,٨ متر.

ويجب على الملاك شهر العقد لهذا الاتفاق لمنفعة المباني قبل منحل الترخيص لأي منهم مع مراعاة لاقواعد الخاصة بالمحافظات الحدودية.

وفي حالة إنشاء أفنية مشتركة بين أكثر من بناء واحد ومملوكة لمالك واحد أو في حالة تخصيص جزء من قطعة أرض مجاورة ومملوكة لنفس المالك كفناء البناء يجب شهر العقد المثبت لهذا الاتفاق لمنفعة المباني المطلة عليها بل منح الترخيص بالبناء.

حادي عشر:- تضاف مادة جديدة برقم (٣٣٠ مكرر) إلى تعليمات الشهر طبعة ٢٠٠١ نصها الآتي:-

(تنفيذاً لأحكام المادتين رقم (١)، (٣٨) من القانون رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ بإصدار قانون البناء والمادة (١/٩١) من لائحته التنفيذية - تسري أحكام الباب الأول من هذا القانون والمتعلقة بالتخطيط العمراني على وحدات الإدارة المحلية والمناطق السياحية ومناطق التجمعات العمرانية والمناطق الصناعية وجميع أجهزة التنمية والتعمير بجميع أنحاء الجمهورية، وعلى طلبات التقسيم التي لم يصدر باعتمادها حتى تاريخ العمل بهذا القانون.

كما تسري أحكام الباب الثالث من هذا القانون المتعلقة بتنظيم أعمال البناء على كافة أعمال العمران بوحدات الإدارة المحلية والمناطق المساحية والصناعية والتجمعات العمرانية الجديدة وعلى المباني والتجمعات السكنية التي يصدر بتحديدها قرار من الوزير المختص.

ثاني عشر:- يستمر العمل بالمنشور الفني رقم ١٨ بتاريخ ١٩٩٢/١٠/٤ والمدرجة أحكامه بالمادة ١٧٤ من تعليمات الشهر طبعة ٢٠٠١ وذلك في مجال تحديد نطاق تطبيق أحكام القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٩٢ المعمول به اعتباراً من ١٩٩٢/٦/٢ حتى تاريخ العمل بالقانون ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ والتي تخضع لأحكامه وذلك على الوحدات التي يثبت إقامتها قبل العمل بالقانون ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ أما المباني أو الوحدات التي يثبت إقامتها بعد العمل بالقانون ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ فيتم تطبيق أحكام هذا القانون في شأنها.

ثالث عشر:- على الإدارات العامة للتفتيش الفني والسادة أمناء المكاتب والأمناء المساعدين ومديري الإدارات بالمكاتب والسادة رؤساء ومأموريات الشهر العقاري ومراقبة تنفيذ ذلك.

لذا يقتضي العلم بما تقدم ومراعاة تنفيذه.

الإدارة العامة للبحوث القانونية **الأمين العام المساعد** **الأمين العام**

قرار تقسيم الأراضي الفضاء المعدة للبناء وقانون التخطيط العمراني رقم ١٩٨٢/٣[(١)]

١٧٨ـ تعريف التقسيم (م ١١ ق ١٩٨٢/٣):ـ

يقصد بالتقسيم: (كل تجزئة لقطعة أرض داخل نطاق المدن إلى أكثر من قطعتين. كما يُعتبر تقسيماً/ إقامة أكثر من مبنى واحد وملحقاته على قطعة الأرض سواء كانت هذه المباني (متصلة أو منفصلة) (م ٣١٩ تعليمات شهر ٢٠٠١).

فطرق التقسيم اثنان:

(أ) أرض فضاء تقسم لأكثر من قطعتين.

(ب) أكثر من مبنى واحد على قطعة الأرض المقسمة.

م ١٦ ق ٨٢/٣: يصدر باعتماد التقسيم وقائمة الشروط الخاصة به (قرار من المحافظ). ويترتب على صدوره ان تعتبر من الأملاك العامة (المساحات المخصصة للشوارع والميادين والحدائق والمتنزهات العامة) والمقسم (حق الانتفاع مؤقتا) (بغير مقابل).

وبالأراضي المخصصة للأغراض المذكورة. إلى ان تتم تهيئتها للغرض الذي خصصت من أجله في قرار التقسيم.

بشرط: ألا يغير من معالمها أو يقيم عليها منشآت أو أعمالاً إلا بموافقة الجهة الإدارية المختصة بشئون التخطيط والتنظيم بالوحدة المحلية.

---

(١) يلاحظ ان قرار التقسيم خاص فقط **بالأراضي الفضاء المعدة للبناء بشرط ان تقع داخل كردون المدينة** طبقا م ١١ ق ١٩٨٢ الخاص بالتخطيط العمراني، فلا يخضع له الأراضي الزراعية أو الأراضي الصحراوية.
وق ١٩٨٢/٣ منشور بالجريدة الرسمية العدد ٨ تاريخ ٨٢/٢/٢٥ ومذاع (بالمنشور الفني ١٩٨٣/١٣).

م ٢٢ منه: إيداع صورة مضدق عليها من القرار باعتماد للتقسيم مكتب الشهر العقارية الواقع بدائرته الأرض المقسمة.

١٧٩ـ إجراءات شهر طلبات مشروعات التقسيم المقدمة لمأمورية الشهر:

(م ٣٢٠ تعليمات شهر ٢٠٠١، منشور فني ١٩٧٥/٣) (يراجع بند ١١١ من هذا الكتاب ما بعده).

١- يقدم أصحاب الشان الطلب المتعلق بمشروع التقسيم (ابتداء) لمأمورية الشهر المختصة مرفقاً معها (خريطة هندسية و مستندات التمليك) وتتولى المأمورية إحالتها (للمكتب الهندسي).

٢- يقوم المكتب الهندسي بتحرير (كشف التحديد) عن مسطح الأرض (الكلي) وحدودها وكافة البيانات اللازمة- ثم يعيده إلى المأمورية.

٣- تتولى مأمورية الشهر (بحث الملكية) من واقع المستندات المقدمة، وكذلك الحقوق العينية المثقل بها الأرض ان وجدت.

٤- ترسل المأمورية الأوراق مشفوعة بكشف التحديد والخرائط إلى الوحدة المحلية المختصة.

٥- في حالة الموافقة على (مشروع التقسيم) وصدور (قرار باعتماده) وإعادته مع كافة الأوراق إلى مأمورية الشهر المختصة يحرر كشف تحديد عن قطع التقسيم بمعرفة المكتب الهندسي طبقا لقرار الاعتماد ثم يؤشر على الأوراق (بقبولها للشهر).

١٨٠ـ إجراءات شهر قرار تقسيم الأراضي: (م ٣٢١ تعليمات شهر ٢٠٠١ ومنشور فني ١٩٥٢/٥)

١- تحرر صورة من (قرار التقسيم) ومن قائمة الشروط) على الورق الأزرق واعتمادها من البلدية بمطابقتها. مع ختمها (بخاتم شعار الدولة).

٢- إرفاق صورة من (مشروع التقسيم) ومن (جدول التقسيم) ومن برنامج المرافق) بعد اعتمادها من البلدية وختمها (بخاتم شعار الدولة).

٣- تقوم المامورية بالتأشير (بصالح للشهر) على صورة (قرار التقسيم) و (قائمة الشروط المشار إليها بفقرة ١ (كمشروع محرر) طالما أن الفترة بين تقديم طلب الشهر والتأشير على مشروعه (بصالح للشهر) (لم تجاوز السنة) وعلى ان تعتبر المستندات المبينة بالفقرة ٢ (مرفقات).

٤- تشهر بعد ذلك المحررات الواضحة بالبند (١) (كأصل محرر) وفي البند (٢) كمرفقات ثم صورة منها لمأمورية الشهر العقاري المختصة وذلك للرجوع إليها في التصرفات المتعلقة "(بقطع التقسيم) ويتم ذلك(على نفقة الدولة).

١٨١ـ شروط التصرف في الأراضي المقسمة وتسجيلها بالشهر العقاري:

١- يجب إيداع (صورة) قرار تقسيم مصدق عليه، مكتب الشهر العقاري المختص.

٢- تقديم (شهادة) من البلدية (بسداد أعمال التهيئة والمرافق العامة) وتنفيذها (م ٣٢٣ تعليمات شهر ٢٠٠١، منشور فني ١٩٩١/١٢)، (منشور فني ١٩٩٦/١٦) ويترتب على عدم إيداع أي من المستندات السابقان عند الشهر (البطلان المطلق) ويستثنى من هذين الشرطين (م ٣٢٤ تعليمات شهر ٢٠٠١) (منشور فني ١٩٦٥/٦) الآتي:-

(أ) أهمية التقسيم.

(ب) ملكية الدولة للتقسيم (كله أو بعضه).

ويجب مراعاة : تضمين مشروعات المحررات المراد شهرها (بند) بذكر رقم قرار اعتماد التقسيم وسنته وقائمة الشروط الخاصة

والنص على سريان قائمة الشروط على المشترين وخلفائهم مهما تعاقبوا. (م ٣٢٥ ت.ش ٢٠٠١).

ولكل صاحب شان الحق في طلب استخراج صورة رسمية من قائمة الشروط من مكتب الشهر العقاري (المختص) (م ٣٢٦ ت.ش ٢٠٠١) (طعن ٣٧/٣٥٤ ق جلسة ١٩٧٢/٥/٢٥): مخالفة الحظر من التصرف والبناء في الأراضي المقسمة الواردة بمادة ١٠ ق ٥٢/٤٠ جزاؤه (البطلان المطلق) لتعلقه (بالنظام العام).

١٨٢ـ حكم التصرف بدون إتمام الإجرائين المنصوص عليها بقانون ٨٢/٣ (م ٢٢، ١٦ منه) وهما:

١- صدور قرار من المحافظ باعتماد التقسيم.

٢- إيداع صورة مصدق عليها من القرار باعتماد التقسيم مكتب الشهر العقاري الواقع بدائرته الأراضي المقسمة.

والجواب نفرق بينما إذا كان التصرف صادر (قبل) صدور قرار التقسيم، أو صادر (بعد) صدور قرار التقسيم:

(أ) صدور التصرف (قبل) صدور قرار التقسيم:ـ

يكون التصرف (باطلاً بطلانا مطلق)، للمحكمة ان تقضي به من تلقاء نفسها ولكل فرد حق التمسك به لانه من (النظام العام).

(ب) صدور التصرف (بعد) صدور قرار التقسيم:

ويفترض هنا (صدور قرار التقسيم)، غير انه لم يتم إيداع صورة منه مكتب الشهر العقارية المختص وحكمه انه (باطل بطلانا مطلقا) لتعلقه (بالنظام العام) وتقضى به المحكمة منن تلقاء نفسها (طبقاً م ٦٧ من القانون)استثناء من شروط تقديم (قرار التقسيم الذي تملكه الدولة كله أو بعضه) (م ٣٢٤ تعليمات شهر ٢٠٠١).

حكم تسجيل عقار التعامل على قطع التقسيم بدون إثبات (قرار اعتماد التقسيم) وقائمة الشروط الخاصة به بخانة الملاحظات:

(ج) باطل (بطلانا مطلقا) لتعلقه (بالنظام العام) حيث أنه إلزامي) طبقاً م ٢٣ ق ١٩٨٢/٣ الخاص بالتخطيط العمراني. (م ٣٢٥ ت.ش ٢٠٠١).

١٨٣ـ هناك حالات لا تتطلب صدور قرار باعتماد التقسيم من المحافظ (م ١٧ منه):

١- إذا كان التقسيم لغير أغراض البناء.

٢- إذا كان التقسيم واقعاً أو مطلاً على شوارع قائمة.

٣- إذا كان التقسيم لا يتطلب انشاء شوارع مستجدة.

ويكتفي في تلك الحالات بتقديم صورة رسمية من (موافقة جهة التنظيم بالبلدية) (م ٣٢٧ تعليمات شهر ٢٠٠١).

وتكون بناء على ٤ شروط هي:

١- التعامل له واجهة على شارع قائم ومعتمد (م ١٧ ق ٨٢/٣ وم ٤١ من اللائحة التنفيذية له).

٢- أن لا يقل عرض الشارع عن ١٠ متر فإذا كان أقل من ٦ متر ترتد الواجهة عن حد الطريق بمقدار ½ الفرق بين عرض الشارع والـــ ٦ متر (م ٤٣/د، م ٧١ من اللائحة التنفيذية).

٣- ألا يقل عرض المبنى عن ١٠ متر للواجهة والعمق عن ٢٠ متر (٤٥ من اللائحة التنفيذية).

٤-ألا يزيد ارتفاع الواجهة عن مثل وربع عرض الطريق بحد أقصى ٣٠ متر.

(م ٨١ من اللائحة التنفيذية).

ويلاحظ أنه عند تقديم طلب شهر لمأمورية الشهر العقاري يتضمن التعامل على (جزء من مسطح أكبر) عبارة عن (أرض فضاء معدة للبناء) وجوب العرض على جهة التنظيم بالبلدية لبيان مدى خضوعه لقانون التخطيط العمراني من عدمه بموجب خطاب من مأمورية الشهر يحرره المراجع المساحي مرفقاً معه خريطتان مساحيتان معتمدتان من مهندس نقابي ومستوفاة الدمغة الهندسية، والعقد المسجل سند الملكية. (م ٣٢٢ تعليمات شهر ٢٠٠١)، وكانت مصلحة الشهر العقاري قد أصدرت (المنشور الفني ٧٥/٣) ونصت فيه على استثناء الحصة المشاعة من العرض على التنظيم، إلا ان (المادة ٣٢٢ تعليمات شهر ٢٠٠١) جاءت خلوا من ذلك الاستثناء.

١٨٤ـ قرار رئيس الوزراء رقم ١٩٩٦/١:

يحظر تبوير وتجريف الأراضي وإقامة مبان عليها أو شهرها (منشور فني ١٩٩٦/٢٠).

المادة الأولى

يحظر على مالك الأرض الزراعية أو حائزها أياً كانت صفته ما يلي:

١- ارتكاب أي فعل أو الامتناع عن أي عمل من شانه تبوير الأراضي الزراعية أو المساس بخصوبتها.

٢- تجريف الأراضي الزراعية أو نقل الأتربة منه لغير أغراض تحسينها زراعياً أو المحافظة على خصوبتها.

٣- أقامة أية مبان أو منشآت على الأراضي الزراعية أو اتخاذ أي إجراءات بشان تقسيمها لهذه الأغراض.

وتضبط جميع وسائل النقل والآلات والمعدات المستخدمة في ارتكاب الجريمة والمواد المتحصلة منه (بالطريق الإداري) وتودع المضبوطات في المكان الذي تحدده الجهة المختصة.

المادة الثانية

مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد ينطبق عليها قانون العقوبات أو أي قانون آخر يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنتين ولا تتجاوز خمس سنوات كل من يخالف أي حكم من أحكام هذه المادة السابقة.

ويحكم فضلاً عن العقوبة (بمصادرة) جميع وسائل النقل والآلات والمعدات المستخدمة في ارتكاب الجريمة والمواد المتحصلة منها.

وفي جميع الأحوال لوزير الزراعة ان يأمر بوقف الأعمال المخالفة وبإعادة الحال إلى ما كانت عليه (بالطريق الإداري) (على نفقة المخالف) لحين صدور الحكم في الدعوى.

بناء عليه

١- يحظر تماما على مكاتب الشهر العقاري ومأمورياتها شهر **أي تعامل عن المباني أو المنشآت المقامة على الأراضي الزراعية والأراضي البور القابلة للزراعة داخل الرقعة الزراعية** بالمخالفة لأحكام المادة الثاني من ق ٨٢/٣ الخاص بالتخطيط العمراني وأمر رئيس مجلس الوزراء رقم ١ لسنة ١٩٩٦.

٢- كما يحظر أيضا شهر **(مشروعات التقسيم) التي تتناول أرضا وراعية أو أراضي قابلة للزراعة وتم تبويرها بمعرفة مالكها أو حائزها أيا كانت صفته بقصد تقسيمها لإقامة مبان ومنشآت عليها.** أعمالا م ٢ ق ٨٢/٣ والتي تنص على (تحظر إقامة هذه الأراضي ويعتبر في حكم الأراضي الزراعية، الأراضي البور القابلة للزراعة داخل الرقعة الزراعية.

وقد أفتت (الإدارة العامة للتخطيط العمراني بمحافظة الإسكندرية) بكتابتها لمأمورية الدخيله برقم ٩٢٥٢- ١٩٩٦/٨/٢٢:

أن جميع العقارات في أحوال معينة تخضع لقانون ٨٢/٣ وانه عند مخاطبة جهة التنظيم بالبلدية بذكر عبارة (هل يتطلب تسجيل العقار تقديم مشروع تقسيم من عدمه، وهل يتفق مع خطوط التنظيم المعتمدة أو يخالفها بدلاً من عبارة (مدى خضوع الطلب لقانون التخطيط العمراني من عدمه)؟

ويجب مراعاة (حالتين في هذا الصدد:-

<u>**١- حالة طلب شهر بيع عقار صادر من أملاك الدولة:**</u>

فيطالب صاحب الشان بتقديم (**خريطة مساحية للموقع**) موضح بمعرفة جهة أملاك الدولة المتصرفة وموقع عليه من رئيسها مقرون بختام شعار الدولة بان الموقع محدد باللون الأحمر مثلاً ومحدد دائرة بالحروف أرقام، ، ، هو المسطح المباع للسيد فلان.

<u>**٢- حالة طلب شهر بيع صادر من شخص مالك بموجب عقد مسجل:**</u>

يطالب صاحب الشان بتقديم خريطة مساحية للموقع باللون الأحمر ومحدد بالنقط أرقام موضوع الطلب رقم كذا وموقع من رئيس مأمورية الشهر ومختوم بختام شعار الدولة، مع مراعاة عدم مخاطبة المأمورية لجهة التنظيم بالبلدية إلا بعد استيفاء المطلوب منعاً من **العبث بمرفقات** الخطاب من خرائط وسندات الملكية.

قانون الأفنية المشتركة

رقم ١٩٥٤/٦٥٦ (فني ١٩٥٥/٣/ ٣)

معدل بمادة ٤١، ٤٣ من اللائحة التنفيذية توجيه وتنظيم أعمال البناء رقم ١٩٧٦/١٠٦ والمستبدلة بقرار وزير الإسكان رقم ١٩٣١/٧٨[1].

١٨٥ـ مستندات انشاء حق ارتفاق:

عند طلب الشهر (انشاء حق ارتفاق) يطلب:-

١- رسم كروكي (للفناء أو الممرات المشتركة).

٢- خريطة مساحية. (م ٣٣٠ تعليمات شهر ٢٠٠١).

وتعرض على جهة التنظيم بالبلدية (لاعتماده) قبل التأشير على الطلب (مقبول الشهر).

ويتضمن مشروع المحرر (بندا) باعتماد البلدية وتاريخه. وانه (مطابقا) كنص م ٢٣ ق ٥٤/٦٥٦ (فني ١٩٥٥/٣/ فقرة ٣).

ويطبق نفس الإجراء في حالتي:

١- إذا كانت الأفنية أو الممرات المشتركة بين أكثر من بناء مملوك لمالك واحد.

٢- (تخصيص) جزء من قطعة أرض مجاورة مملوكة لنفس مالك البناء (كفناء أو ممر) (لمنفعة) مرافق البناء (حق الارتفاق).

ويجب مراعاة ان قانون الأفنية المشتركة يطبق (بأثر فوري مباشر) وليس بأثر رجعي ينسحب على الماضي فلا يطبق على حقوق الارتفاق التي وردت بسندات الملكية قبل عام ١٩٥٤ أو التي

---

[1] منشور بالجريدة الرسمية العدد ١٠٢ بتاريخ ١٩٩٣/٥/٦.

كانت موجود بالطبيعة والخرائط قبل صدور قانون ١٩٥٤/٦٥٦ وإذا وصفت شريط حق ارتفاق بانه (ممر مشترك) فهو (مناصفة) بين العقارين المطلان عليه.

١٨٦ـ أحكام النقض وتقسيم الأراضي:

١- حظر التصرف والبناء في الأراضي المقسمة قبل صدور القرار بالموافقة على التقسيم هو (حظر عام) ويترتب الجزاء على مخالفته ولو لم ينص عليه. وتبطل التصرفات (بطلانا مطلقا) لتعلقها (بالنظام العام) م ١٠ ق ١٩٤٠/٥٢ (طعن ٥٥/١٤٧٨ ق جلسة ١٩٨٨/٦/٢٦)

٢- صدور قرار بتقسم الأراضي المبيعة قبل استقرار المركز القانونية للخصوم (بحكم نهائي) أثره تصحيح العقد الباطل من وقت نشوءه، لأن للتصحيح أثر رجعي كالإجازة (طعن ٦٢/١٧٠٥ ق جلسة ١٩٩٨/٦/٢٢).

٣- حظر التصرف في الأراضي المقسمة (قبل) صدور القرار بالموافقة على التقسيم جزاء مخالفته (البطلان المطلق) والتصرف فيها (بعد) صدور ذلك القرار وقبل إيداع صورة منه ومن قائمة الشروط بالشهر العقاري جزاؤه (البطلان النسبي) (طعن ٥٧/٥٧٧ ق جلسة) ،طعن ٤١/٣٠٥ ق جلسة ١٩٧٥/١١/١٠).

٤- التصرف في الأراضي المقسمة مرهون بصدور (قرار بالموافقة على التقسيم) وإيداع الشهر العقاري (صورة رسمية منه) ومن (قائمة شروط التقسيم) وفقاً للمادتين ١٠،٩ ق ١٩٤٠/٥٢ قبل إلغاؤه بالقانون ١٩٨٢/٣ بالتخطيط العمراني.

حظر التصرف (بعد) صدور ذلك القرار وقبل إيداع صورة منه ومن قائمة الشروط بجعل التصرف قابل للابطال لمصلحة الغير (بطلاناً نسبياً) ليس من بينهم (بائع العقار).

٥- مؤدى م ٢٣ ق ١٩٤٠/٥٢ معدل بقانون ١٩٨٢/٣: ان أحكام قانون تقسيم الأراضي المعدة للبناء تسري على (المدن)، أما (القرى) فإن الأصل عدم خضوعها ما لم يكن بالقرية:- أ- مجلس محلي ب- صدور قرار من وزير الإسكان بسريان القانون عليها (طعن ٥٠/٨٣٨ ق جلسة ١٩٨٤/٦/٢١١).

٦- اعتبار الأراضي (معدة للبناء) مناطه: الرجوع (للخرائط المحددة لنطاق المدينة أو القرية (طعن ٥١/٢٤٨ ق جلسة ١٩٨٨/٣/٢٤).

٧- لاعتبار تجزئة الأرض المعدة للبناء (تقسيما) ان يكون ذلك بقصد عرضها للبيع أو المبادلة أو التأجير، **فلا يعد تقسيما:** قسمة الأرض بين ملاكها أو إقامة المالك عدة مبان على الأرض.

٨- **التقسيم ماهيته:** تجزئة قطعة أرض إلى عدة قطع (٣ على الأقل) غير متصلة بطريق قائم معتمد **بقصد عرضها للبيع.** اتصال القطع بطريق قائم بالفعل (لا يعد تقسيما). طعن ٦٤/٨٦٢٢ ق جلسة ٢٠٠١/٤/٢٤ طعن ٦١/١٤٠٧ ق جلسة ٢٠٠١/٣/٩.

٩- **التقسيم** هو كل تجزئة لقطعة أرض عرضها (للبيع أو المبادلة أو للتأجير أو للتحكير) (لإقامة مباني عليها) متى كانت أي قطعة من هذه القطع (**غير متصلة بطريق قائم**). فإذا كانت جميع القطع (تتصل بطريق قائم)، بان كانت كل منها محدودة من أحد أضلاعها أو جزء منه بطريق قائم- فان هذه التجزئة (لا تعتبر تقسيما) صحة التصرفات المشار إليها بشانه على (صدور قرار اعتماده). (طعن ٥٨/٢٤١١ ق جلسة ١٩٩٢/٢/٢٠).

الخلاصة: نخلص مما سبق أنه (لا يعد تقسيماً) الحالات الآتية:-

(١) (قسمة الأراضي) بين ملاكها لإنهاء حالة الشيوع، وإقامة المالك عدة مباني على قطعة الأرض، طالما ان الغرض ليس لأجل

البيع أو المبادلة أو الإيجار (طعن ٥١/٢٤٨ ق جلسة ١٩٨٨/٣/٣٤) و (طعن ٥١/١٩٠ ق جلسة ١٩٨٥/١٠/٢٣).

(٢) اتصال هذه المباني (بطريق قائم ومعتمد) (طعن ٥٨/٢٤١١ ق جلسة ١٩٩٢/٢/٢٠) (الطعنان ٥١٦، ٥٢/٧٦٥ ق جلسة ١٩٨٩/٤/١٣) ويتحقق ذلك بطلب شهادة من الإدارة الهندسية بالحي أو البلدية تفيد أن عقار التعامل له واجهة على شارع من عدمه (بعد قيام مهندس) البلدية بمعاينة العقار على الطبيعة.

(٣) انصباب التصرف على (حصة شائعة) وليست مفرزة (طعن ٥٧/١٠٩٩ ق جلسة ١٩٩١/١/١٠) (طعن ٥٨/٢٩٦٠ ق جلسة ١٩٩١/٢/٢١).

(٤) ثبوت أن المبيع في العقار النزاع عبارة عن جزء من العقار من دور واحد يطل على طريق قائم وأن الأرض غير مجزأة إلى عدة قطع (طعن ٦٣/١٨٢ ق جلسة ٢٠٠٠/٢/٨).

<u>ويعد تقسيماً:</u>

(١) كل تجزئة (لأكثر من قطعتين) (مفرزة) وليس شائع (داخل كردون المدينة) لغرض (انشاء مباني عليها). أما (القرية) فلا تخضع لقانون التقاسيم ما يكن لها (مجلس محلي) ويصدر قرار من وزير الإسكان بسريان القانون عليها طبقا م ٢٣ معدلة بقانون ٨٢/٣ (طعن ٥٠/٨٣٨ ق جلسة ١٨٤/٦/٢١).

(٢) أن يكون المقصود منها (التصرف بأحد عقود البيع أو المبادلة أو الإيجار) فيخرج منها (عقد القسمة).

(٣) عدم وقوع إحدى هذه القطع على الأقل أو اتصالها أو إطلالها على طريق قائم ومعتمد.

فإذا تخلف أي شرط من هذه الشروط الثلاثة (لا يعد ذلك

تقسيما) يخضع لحكم م ١١ ق ١٩٨٢/٣ الخاص بالتخطيط العمراني).

(طعن ٥٧/١٣٢٦ ق جلسة ١٩٩٦/٣/٢٦).

ومن أحكام النقض في التقاسيم أيضاً:

(١) ثبوت ان المبيع في عقد النزاع عبارة عن جزء من عقار من دور واحد يطل على طريق قائم، وان الأرض غير مجزأة إلى عدة قطع أثره عدم خضوعها لقانون التقاسيم. أقامة الحكم المطعون فيه قضاءه ببطلان عقد البيع تأسيساً على خضوع الأرض لهذا القانون وحظر التصرف فيها بالبيع قبل صدور قررا بالموافقة على التقسيم(خطأ). (طعن ٦٣/١٨٢ ق جلسة ٢٠٠٠/٢/٨).

(٢) مؤدى م ١١ ق ٨٢/٣ الخاص بالتخطيط العمراني: أنه يشترط لإسباغ وصف التقسيم على الأرض أن تكون تجزئة (داخل نطاق المدن)، وأن تكون التجزئة (لأكثر من قطعتين، أو انشاء (أكثر من مبنى واحد) و (ملحقاته) على قطعة الأرض سواء كانت هذه المباني (متصلة أو منفصلة).

(طعن جنائي ٦٤/٤٥٤٧ ق جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٧).

المتصرف الأجنبي

١٨٧ـ من هو المصرف الأجنبي؟

<u>تعريفه:</u> هو كل من لا يتمتع بجنسية جمهورية مصر، وكل من لا جنسية له، أو أسقطت عنه جنسية جمهورية مصر.

(م ٤٤٢، ٤٤٧ ت.ش ٢٠٠١)..

١٨٨ـ والأجنبي المقيم بمصر:

طبقاً م ٣١/ د من اللائحة التنفيذية به لقانون تنظيم التعامل بالنقد الأجنبي رقم ١٩٩٤/٣٨ الصادر بالقرار الوزاري رقم ١٩٩٤/٣٣١ هو : كل من حصل على إقامة خاصة بالبلاد لمدة عشر سنوات، أو أقام بالبلاد لمدة خمس سنوات متصلة.

وبخصوص (الأحكام) تكون الإقامة للبائع الأجنبي (٥ سنوات) من تاريخ التوقيع على عقد البيع الابتدائي موضوع الحكم بصحة التعاقد.

١٨٩ـ وأوجب منشور فني ١٩٩٤/٣:

تقديم شهادة من مصلحة وثائق السفر والهجرة والجنسية تفيد إقامة الأجنبي بالبلاد مدة ٥ سنوات متصلة، أو حصوله على أقامة خاصة بمصر مدة (عشر سنوات) وتحسب المدة من وقت (التصرف في العقار).

١٩٠ـ وأوجب منشور فني ١٩٧١/١:

على مأمورية الشهر إعطاء صاحب الشان (خطاب رسمي) إلى (مصلحة الجوازات) باستخراج شهادة تفيد أقامة الأجنبي بالبلاد أقامة متصلة مدة (خمس سنوات).

١٩٠ـ مكرر ـ تخطر المأمورية الجهات:

الثلاث ويطلب صور إضافية بعددها وهي:

١- (مأمورية الضرائب) الواقع بدائرتها العقار.

٢- إذا كان البائع مقيم ترسل صورة (لقسم مكافحة تهريب النقد).

٣- إذا كان البائع غير مقيم ترسل صورة (لقطاع النقد الأجنبي بوزارة الاقتصاد).(فني ٣، ٧ لسنة ١٩٩٤).

إقامة الأجانب:ـ

١٩١ـ فني ١، ٢٠٠٠/٩:ـ

١- عند إجراء التوثيق أو التصديق على التوقيعات أو إثبات تاريخ محرر يكون أطرافه غير مصريين، أو يكون طالب الإجراء غير مصري (موكل أو مقر) يلزم التثبت من حصول الأجنبي على (ترخيص بالإقامة) على أراضي الدولة مع توافر (جواز سفر ساري المفعول).

٢- يمكن التحقق من توافر ترخيص الإقامة من واقع بصمة ختم الإقامة على جواز السفر، أو من واقع بطاقة الإقامة، أو الشهادة الصادرة من مصلحة وثائق السفر والهجرة والجنسية، أو أحد فروعها التي تفيد الإعفاء من قيود التسجيل أو الإقامة على أن يثبت ذلك بالمحرر والدفتر المعد للتوثيق أو التصديق أو غيره (هذه الفقرة فني ٢٠٠٠/١ معدل بفني ٢٠٠٠/٩).

٣- الفئات المستثناة من تأشيرة الدخول وحمل جواز السفر، عليهم تقديم (مستند رسمي) به صورة للشخص (المستثنى) ومعتمد من وزارة الداخلية طبقاً لأحكام م ٥ ق ١٩٦٠/٨٩ معدل بقانون ١٩٩٦/٦٦ الذي أوجب على الأجنبي الحصول على ترخيص بالإقامة في مصر (م ١٦ سواء كانت هذه الإقامة) (عادية أو خاصة).

٤- الاعتداد بالإعفاء من قبول الإقامة المثبت على جواز سفر رعايا دولة السودان أو الشهادة الصادرة من مصلحة وثائق السفر والهجرة والجنسية أو الشهادة الصادرة من مصلحة وثائق السفر والهجرة والجنسية أو أحد فروعها بذلك، على ان يحتفظ مكتب أو فرع التوثيق بصورة طبق الأصل من سند الإقامة أو الإعفاء منها موقعاً عليه من صاحب الشان والموثق (فني ٢٠٠٠/٩).

١٩٢ـ ويراعى ما يلي:

(١) يحظر تملك الأجانب (للأراضي الزراعية) طبقاً ق ١٩٦٣/١٥ معدل بقانون ١٩٨٥/١٠٤.

(٢) ويشمل الحظر كذلك الأراضي القابلة للزراعة والبور والصحراوية، فيما عدا الأراضي غير المستغلة في الزراعة فعلاً (قبل) العمل بأحكام قانون ١٩٦٣/١٥ سالف الإشارة إليه إذا كانت داخلة في نطاق المدن والبلاد الخاضعة لأحكام ق ١٩٤٠/٥٢ وغير خاضعة لضريبة الأطيان.

ولا يجوز السير في إجراءات طلبات الشهر التي تتضمن تصرف في الأراضي سالفة الإشارة وصادرة من أجنبي.

(٣) الطلبات التي تتضمن تصرفاً صادراً من أجنبي في أرض (غير مستثناة) بدعوى (ثبوت تاريخ التصرف) (قبل) يوم ١٩٦١/١٢/٢٣، وكذلك الطلبات التي تستند الملكية فيها إلى تصرفات صادرة من أجانب (لم يثبت تاريخه) (قبل) يوم ١٩٦١/١٢/٢٣، ولو كان قد تم شهرها فعلاً في الفترة ما بين ١٩٦١/١٢/٢٣، ١٩٦٣/١/١٩ فلا يسار في إجراءاتها إلا (بعد) تقديم ما يفيد <u>(إعتداد الهيئة العامة للإصلاح الزراعي بالتصرف الصادر من أجنبي)</u>.

١٩٣ـ (٤) التصرفات الصادرة من فلسطيني إلى مصري في أرض زراعية أو ما في حكمها صحراوية أو بور، يلزم أخطار مأمورية الإصلاح الزراعي بصورة من الطلب المقدم إليها إذا كان التصرف قد تم أثناء حيازة المتصرف، أو خلال ٥ سنوات من ١٩٨٥/٧/٥ أيهما أقرب (م ٤٤٢ ت.ش ٢٠٠).

١٩٤ـ (٥) يسار في إجراءات المحررات الآتية بدون تقديم ما يفيد اعتداد الهيئة العامة للإصلاح الزراعي بها حتى ولو زاد ملكية المتصرف عن ٥٠ فدان:-

١- المحررات المصدق عليها أو الموقعة من البائعين قبل ٦٩/٧/٢٣ مهما كان تاريخ التصديق على توقيعات المشترين فيها.

٢- الأحكام النهائية المسجل صحف دعاويها قبل يوم ٩٦/٧/٢٣، ويسار في إجراءات قسمة الأراضي الزراعية التي يكون أحد طرفيها أجنبي **بمراعاة:**

أ) عدم المطالبة بتقديم ما يفيد فرز وتجنيب نصيب الحكومة الشائع المستولى عليه أولاً قبل شهر أي (تصرف مفرز).

ب) تضمين مشروع المحرر بنداً بعلم المتعاقدين ان أصل الملكية بالمشاع والتعاقد الحالي محدد ومفرز تحت مسئولية المتعاقدين دون مسئولية الشهر العقاري.

ج) التأشير على هامش تلك المحررات باسم المالك المسئول لديه وبرقم قانون الإصلاح الزراعي الذي خضع له من واقع سجلات المكتب الهندسي التابع للمأمورية.

د) موافاة مكتب فرز المشاع بالهيئة العامة للإصلاح الزراعي بصورة من هذه المحررات على نفقة صاحب الشان (م ٤٤٣ ت.ش ٢٠٠١).

يطبق بخصوص قرار مجلس إدارة الهيئة العامة للإصلاح الزراعي الصادر باعتماد التسليم النهائي للأراضي الخاضعة لقانون ١٩٦٩/١٥ الإجراءات الآتية:

طلب شهر موفق معه (صورة طبق الأصل من القرار المطلوب شهر محرره من الورق المدموغ مزيلة بالبيانات المساحية التي لا يتناولها القرار، والتكليف + خريطة مساحية مبين عليها موقع الأطيان، على أن يكون الطلب والقرار والخريطة معتمدة من الهيئة العامة للإصلاح ومختوم بختامها فإذا تبين عدم وجود خلاف في البيان المساحي، يقيد بدفتر المشروعات ويؤشر عليه صالح للشهر ويعاد المشروع للهيئة (م ٤٤٤ ت.ش ٢٠٠١).

فني ٢٠٠٦/٢: للأجنبي المقيد الحرية (المحبوس بمصر) حق عمل توكيل (لمحام) للدفاع عنه أمام المحاكم دون مطالبته بتقديم (ترخيص إقامة).

١٩٥- على مأمورية الشهر إخطار الهيئة العامة للإصلاح بكل طلب **يتضح منه أيلولة ملكية أرض زراعية الى (أجنبي)، وإيقاف السير في إجراءات تسجيله وشهره (م ٤٥٥ ت.ش ٢٠٠١).**

أملاك الدولة

العامة والخاصة

١- على مأمور الشهر العقاري معرفة أملاك الدولة الخاصة وأملاكها العامة والفرق بينهما:-

وذلك:

١- بالرجوع إلى المراجع الهندسية القديمة والحديثة للتحقق من أن العقارات ليست من أملاك الدولة (فني ١١/١٩٧١).

٢- **عدم تطبيق (قواعد التعارض)** على (الحجوز الإدارية) (فني ٢/١٩٧٢).

٣- **الرجوع إلى المنشورات الفنية الخاصة (بالتحفظات)** التي تثار من أجهزة الدولة بوقف التصرف على عقارات تدعى ملكيتها خاصة (هيئة الأوقاف) (فني ٢/١٩٨٥، ٢١/١٩٩٢، ٢٣/١٩٩٩، ١٥/٢٠٠٨).

٤- **تصرفات الأفراد** (بعقود مشهرة) مشتراه من أملاك الدولة (الخاصة لم ينص صراحة على المنع من التصرف أو شرط الاستصلاح أو الاستزراع أو تقديم موافقة كتابية، يسار في الإجراءات ما لم يوجد شرط صريح.(فني ٢/١٩٨٦).

٥- **شهادات الاعتداد بالملكية** (فني ٢/١٩٧٢، ١/١٩٧٣، ١٢/١٩٧٤، ١٦/١٩٧٩، ٩/١٩٨٣، ١٠/١٩٨٦، ٦/١٩٩١، ٢٢/١٩٩٢، ٢/١٩٩٣).

٦- **نزع الملكية للمنفعة العامة.**

٧- **الحراسة** (فني ٣/١٩٧٠، ٣/١٩٦٨، ١٦/١٩٧٠، ١١/١٩٧٢، ١١/٢٠٠٨)

٨- الإصـــلاح الزراعـــي (فنـــي ١٤/٧٢، ١٦/١٩٨٠، ١٤/١٩٨٦، ٣/١٩٨٩، ١/١٩٩١، ٥/١٩٩٣، ٤/١٩٩٤، ٣٥/١٩٩٦، ٢/٩٧، ٦/٢٠٠١).

٩- الأراضي الخاضـــعة لهيئـــة الآثـــار المـــصرية (فنـــي ٢٢/١٩٩٩، ٣٥/٩٦، ٩/١٩٩٩).

١٠- أراضي القوات المـــسلحة (فنـــي ١٢/١٩٨٨، ٣/٩٠، ١٠/٩٢، ٤/٢٠٠٠، ١/٢٠٠٢، ٦/٢٠٠٣، ٦/٢٠٠٤).

١١- بنك ناصر الاجتماعي (فني ٢/١٩٨٥، ٥/١٩٨٨).

١٢- الأملاك المستردة.

١٣- المصادرة.

١٤- التأميم.

٢ـ أوجه الخلاف بين أملاك الدولة العامة وأملاك الدولة الخاصة:ـ

أملاك الدولة الخاصة (م ٩٧٠ مدني معدلة بقانون ١٩٧٠/٥٥)	أملاك الدولة العامة (م ٨٧ مدني)
١- هي التي تملكها الدولة بوصفها (شخص اعتباري) فيجوز لها التصرف فيها للأفراد (بيعاً أو إيجاراً) بشرط (التصديق عليه ممن يملكه).	١- مخصصة لمنفعة عامة أو بمقتضى قانون أو مرسوم قانون أو مرسوم أو قررا وزاري وهو المعيار الوحيد لاعتباره مال عام مملوك للدولة لا يجوز التصرف فيه أو الحجز عليه أو تملكه بالتقادم أو شهره (طعن ٥٥/١٧١٤ ق جلسة ١٩٨٧/١١/٢٥) (م ٣٣٦ ت.ش ٢٠٠١) ويجوز للدولة (تأجيره) بشرط عدم تغيير تخصيصها للمنفعة العامة، ويلاحظ أنه إذا انتهى (التخصيص) أصبحت (مال خاص للدولة) يحق لها التصرف فيها للأفراد بالبيع وينتهي التخصيص بقانون أو قرار وزاري، أو بانتهاء الغرض الذي خصصت له (م ٨٨ مدني معدلة بقانون ١٩٥٤/٣٣١).
٢- أ- لا يجوز تملكها بالتقادم (م ٣٥٦ ت.ش ٢٠٠١) وأي	٢- لا يجوز التصرف فيها أو الحجز عليها أو تملكها بالتقادم (م

تصرف بالمخالفة لقانون ١٠٠/١٩٦٤ يقع (باطلاً مطلقاً) وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها، وأي تعد يزال إدارياً (م ٩٧٠ مدني معدلة بقانون ٥٥/١٩٧٠). ب- لا يجوز أخذ أملاك الدولة الخاصة (بالشفعة) (م ٣٥٨ ت.ش ٢٠٠١) للدولة التصرف فيها للأفراد الشاغلين لها بيعاً أو إيجار بشرط (التصديق عليه ممن يملكه)، ويجوز شهر التصرف بالبيع، وقد أصبح البيع معقوداً (للمحافظين) طبقاً لقانون الحكم المحلي رقم ٤٣/٧٩ أو وزير المالية، ولا يجوز للمشتري من الدولة التصرف بالبيع إلا بعد الوفاء بكامل الثمن وإلا كان التصرف باطلاً مطلقاً (طعن ١١٠/٤٠ ق جلسة ٢١/١/١٩٧٦) (طعن ١٨٩/٥٩ ق جلسة ٥/٣/١٩٩٧).	٨٧ مدني) ولا يجوز شهرها طبقاً (م ٣٣٦ ت.ش ٢٠٠١) وهو من (النظام العام). وأي حجز على أموال الدولة العامة (باطل بطلان مطلق) كما أن وضع اليد عليها لا يكسب الملكية. إلا إذا وقع بعد انتهاء تخصيصها للمنفعة العامة (طعن ٣٧٢٥/٥٩ ق جلسة ٢٦/١/١٩٩٧) وبالنسبة للمنافع العامة المنفذة ولم يصرف قيمتها لأصحابها وأصر أصحابها على اشتمال المحرر على نص بتعويض ذلك الجزء المأخوذ منفعة يذكر نص (حيث أنه قد أخذ المشروع) وحده الذي له أن تتفق عليه مع الحكومة وأن يتسلمه فيها بعد إتمام الإجراءات اللازمة في هذا الشأن (م ٢٣٩ ت.ش ٢٠٠١).
٣- **أمثلتها:** أ- طرح النهر وأكله (م ٣٥٤ ت.ش ٢٠٠١) ب- الأراضي الزراعية والبور والصحراوية (م ٣٤٨ ت.ش ٢٠٠١).	٣- أمثلتها: أ- الطرق وتوابعها (شجرة - رصيف - مجاري). ب- الشوارع. ج- الكباري في النيل والترع والمصارف العمومية الذي

ج- أراضي البحيرات حتى مسافة ٢٠٠ متر للبحيرات المرة وبحيرة التمساح (م ٣٤٤ ت.ش ٢٠٠١).

د- أراضي القوات المسلحة.

هـ - أراضي البرك والمستنقعات ويطلب (شهادة بالقيام بعمليات التخلص من البرك أو المستنقع وموافقة البلدية على قيامه بذلك و(تشهر) (م ٣٦٥ ت.ش ٢٠١) وقالت محكمة النقض (أيلولة البرك والمستنقعات للدولة مناطه قيامها بردمها ما لم يطلب صاحبها استردادها خلال (سنة) من تاريخ نشر القرار الوزاري بتحديد مرافقها وحدودها بالجريدة الرسمية ودفع تكاليف الردم (م١ ق١٧٧/١٩٦٠) (طعن ٥٦/٦٩٣ ق جلسة ١٩٩١/١/١٩) أما شهر (قرار الاستيلاء) الصادر من المحافظ بخصوص البركة أو المستنقع فيلزم تقديم ما يفيد تصرف فيها مياه أكثر من بلدين والجسور.

د- الشواطئ [1](طعن ٥٤/٢٤٢٣ ق جلسة ٨٨/١/٣٠) (م ٨٧ مدني) لم تعدد الأشياء العامة على سبيل الحصر اكتفاء بمعيار (التخصيص للمنفعة العامة) (طعن ٥٥/١٧١٤ ق).

س- الآثار ويلزم موافقة (وزير الثقافة) (م ٣٤٦ ت.ش ٢٠٠١).

ص- (الجوامع) [2](وقف مؤبد) وهي التابعة لهيئة الأوقاف ولا يجوز الرجوع فيها، لأنها (مال عام).

<u>بشرطان:</u>

١- قيام الحكومة على رعايتها (طعن ١٨/١١٨ ق جلسة ١٩٥٠/٥/١٨) فإذا كانت وزارة الأوقاف تديرها بوصفها (ناظرة عليها كالأفراد، وليست راعية

---

[1] ويعد (الكشك) المقام عليها بمعرفة (البلدية) (أملاك عامة) بالتبعية والتخصيص (طعن ١٣/١١٠ ق جلسة ١٩٤٤/١١/٢٣).

[2] يلاحظ أن (الكنيسة) (ليست مال عام) في حكم م ٦/٩ ق مدني قديم، والأمر العالي رقم ١٥ الصادر بتاريخ ١٩٠٥/١٠/٢٣ والحكم بعدم اختصاص المحاكم بالنظر في ملكية الكنيسة باعتبارها مال عام خطأ (طعن ١٨/١١٨ ق جلسة ١٩٦٥/٥/١٨).

٢٠٠١).

وتتولى الهيئات التالية (التصرف حسب موقع العقار والغرض من التصرف):

أ) الأراضي المعدة للبناء والأراضي القابلة للاستزراع داخل الزمام وتتولى التصرف فيها (المحافظ والبلدية).

ب) أراضي طرح النهر والبحيرات المجففة والمتاخمة والممتدة خارج الزمام حتى مسافة ٢ كم وتتولى التصرف فيها (الهيئة العامة لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية).

ج) الأراضي الصحراوية ما يخصص للاستزراع يخضع (للهيئة العامة لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية). وما يخصص لإقامة المجتمعات العمرانية الجديدة يخضع (للهيئة العامة للمجتمعات العمرانية الجديدة) وما يخصص لغرض (إقامة مناطق سياحية) يخضع للهيئة العامة للتنمية السياحية (م ٤ ق ١٩٩٢/٧).

- تشهر محررات التصرف في أملاك الدولة الخاص بطريق

عليها من قبل الحكومة (لا تعد مال عام (طعن ٢٤/٥٥ ق جلسة ١٩٥٨/٥/١٥)).

٢- أن يكون (خالصة لله فلا علو فوقه ولا سفل تحته) كما في بعض العمارات السكنية (طعن ٣٢/٣٤٥ ق جلسة ١٩٦٦/١٢/٢٩) إعمالاً لقوله تعالى (وأن المساجد لله فلا تدعو مع الله أحد) {سورة الجن أية ١٨}.

ط- (أراضي الجبانات)، أما المباني المقام عليها والتي يبينها (الأفراد) فهي (ملك لهم)، مع وضع تحفظ بمشروع المحرر أن الأراضي من المنافع العامة بالتخصيص للفذان، وأن الدولة تحتفظ بكافة حقوقها على الأرض المقامة عليها المساكن، والمتعاقدون يتحملون تبعة ذلك، وتحتفظ (أراضي الجبانات بصفة (المال العام) مدة (عشر سنوات) بعد إبطال الدفن فيها (م ٣٤٠ ت.ش ٢٠٠١).

ظ- البحر الإقليمي (لمصر) في البحر المتوسط والأحمر وخليجي

(الإيداع) (م ٣٥٧ ت.ش ٢٠٠١) (عدا) (محررات تصرف جهاز مشروعات أراضي القوات المسلحة في الأراضي والعقارات المملوكة للدولة والتي تخليها (القوات المسلحة).

– الأراضي الواقعة في أملاك الدولة الخاصة التابعة للهيئة العامة للإصلاح الزراعي، أو الهيئة العامة لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية التي تصرفت فيها المحافظات أو صندوق أراضي الاستصلاح حتى ١٩٨٢/١٠/٩ (مملوكة لتلك المحافظات أو الصندوق) في (تاريخ التصرف فيها)، ويعتد بالتصرف الصادر منها حتى هذا التاريخ سالف الإشارة (م ٣٦١ ت.ش ٢٠٠١).

– (تستثنى) تصرفات الهيئة العامة لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية إلى النوبيين وصغار الزراع في الأراضي الموزعة طبقاً لقانون ١٩٦٤/١٠٠ من الخضوع لقيد (حظر التصرف) الوارد بمادة ٥٨/و من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٩٩٥/٢٩٠٦ في السويس والعقبة؛ وجميع المسطحات المائية (منزلة، برلس، آدكو، مريوط، البردويل، قارون) وجميع المسطحات المحيطة بالبحيرات حتى مسافة ٢٠٠ متر (م ٣٤٣ ت.ش ٢٠٠١) وتشرف عليها (الهيئة العامة لتنمية الثروة السمكية).

٤- (أموال الأشخاص) لا (تعتبر مال عام) إلا (بنزع ملكيتها للمنفعة العامة ومقابل تعويض عادل) طبقاً لنص م ٣٤ دستور جمهورية مصر الدائم سنة ١٩٧١) (طعن / ق جلسة ١٩٧٧/٤/٢٧)

شأن التصرف في أراضي تلك الهيئة (م ٢٦٣ ت.ش ٢٠٠١). - في حالة شمول طلب الشهر (جزء من (أملاك الدولة الخاصة) ضمن التعامل بموجب سند ملكية لصالح/ أصحاب الشأن، ويرجع إلى المراجع وتخطر (الجهات المختصة) ثم يعمل (محضر) (تحقيق بالطبيعة) للتأكد من وضع اليد وصحة المستندات، ويؤخذ (إقرار) من صاحب الشأن بعلمه بورود جزء التعامل (ضمن أملاك الدولة الخاصة). ويعرض الأمر على (مكتب الشهر) (م ٣٦٤ ت ت.ش ٢٠٠١).	
٥- يجب لمن يتقدم للشراء منها تقديم (شهادة) من الهيئة العامة لمشروعات التعمير والإسكان الزراعية تفيد: (عدم تجاوز الحد الأقصى للملكية ٥٠ فدان للفرد و ١٠٠ للأسرة (فني ٨٣/٦ بند ٦).	٥- يجوز (التأجير فقط) ويجوز التصرف فيها بأي نوع من أنواع التصرفات القانونية.

مما سبق يتبين أن معيار (التخصيص للمنفعة العامة) هـو الفيصل في اعتبار المال المملوك للدولة عاما أو (خاصـا) فيحـق للدولة أو الشخص الاعتباري العامة في حالة انتهـاء التخصـيص للمنفعة العامة (التصرف فيه) وكمثال (أموال القطاع العام فهي من الأموال التي تملكها الدولة (ملكية خاصة) فيجوز لها التصرف فيها بالبيع طبقاً (م ٩٧٠ مدني)، وتتعارض في ذلك مع نص م ٣٠ من الدستور الدائم لجمهورية مصر ١٩٧١ ومؤداها (ملكيـة الشـعب للمنفعة العامة تتأكد بالدعم المستمر للقطاع العام) وقيام الدولة ببيع شركات القطاع العام أمر توجبه وتقتضيه (المصلحة العامة) نتيجة ما ترتب على ملكيتها للدولة من خسائر كبيرة في الأموال أدت إلى عجز في ميزان المدفوعات) الأمر الذي يستوجب (بيعها للافـراد) وقد نصت م ٨٨ مدني معدل بقانون ١٩٥٤/٣٣١ أن (المال العام) يفقد صفته (بانتهاء تخصيصه للمنفعة العامة) وذلك أما بمقتضـى قانون أو مرسوم أو قرار وزاري أو بانتهاء غرض التخصـيص للمنفعة العامة) فتعد بذلك (مملوكة للدولة أو الهيئات العامة) (ملكية خاصة) يجوز بالتالي (التصرف فيها) – ويلاحظ أن أموال الأفراد لا تصير (عامة) ألا بإتباع إجراءات نزع الملكية وإيداع قررا نزع الملكية خلال (سنتين) من تاريخ نشرة بالجريدة الرسمية بمكتـب الشهر العقاري وإلا عد القرار (كأن لم يكن) طبقـاً م ١١، ١٢ ق ٩٠/١٠ وأن يكون ذلك مقابل (تعويض عـادل) طبقـاً لدسـتور جمهورية مصر الدائم سنة ١٩٧١ وأن يكون ذلك لغرض (المنفعة العامة) ذلك أن (الغصب أو القوة الجبرية) لا تضفي على المـال صفة (العمومية).

ومن أحكام النقض في هذا الصدد:-

(الجبانات) اعتبارها (أموال عامة) مادامت معدة للدفن فيهـا، وحفظ رفات الموتى بعد دفنهم وتخصصت بالفعل لهـذه المنفعـة وحدها، الإشراف عليها (للمجالس المحليـة) (ق ٦٦/٥ ولائحتـه التنفيذية) (طعن ٥٧/٢٠٥٠ ق جلسة ١٩٩٤/٤/٢٧).

– عدم جواز تملك الجبانات بوضع اليـد عليهـا بعـد انتهـاء تخصيصها للمنفعة العامة التي أعدت لها واندثار معالمها وأثارها (طعن ٦١/٥٢٥٥ ق جلسة ١٩٩٦/٣/٣). وأن ثبوت أن عقار التداعي (وقف خيري) يتمثل في ضريح به رفات ملحق به مدرسة لتحفيظ القرآن تابع لإدارة الأضرحة والمدافن بوزارة الأوقاف. وقضاء الحكم بثبوت ملكية المطعون عليها للعقار بوضع اليد٣٣ سنة سابقة علـى تعـديل م ٩٧٠ مدني دون التحقق من زوال تخصيصه للمنفعة العامة (خطأ وقصـور) (طعن ٦١/٢٥٢٢ ق جلسة ١٩٩٦/٣/٣).

<u>**الفرق بين التعدي على أملاك الدولة؟ والتعدي على أمـلاك الأفراد؟ ومعيار التعسف في استعمال الحق في الشريعة والقانون.**</u>

<u>**أ) أملاك الدولة الخاصة:**</u> أي تعد عليها (يـزال إداريـا) بقرار من الوزير المختص طبقاً للمادة الأولى من القانون رقم ١٩٧٠/٥٥ المعدل لنص (م ٩٧٠ مدني). (والمذاع بالمنشـور الفني ١٩٧٠/١٩) وبناء عليه يمتنع شهر وتسجيل أو السير في إجراءات تسجيل أي تعد على أملاك الدولة.

<u>**ب) أملاك الأفراد:**</u> عند التسجيل يدخل مالك الجزء المتعدي عليه (بائعاً) مصادق من قبيل البيع وإلا عد (بيعاً لملك الغير) (لصدوره من غير مالك). ويرى **البعض:** جواز استبعاد (الجزء من الأراضي المتعدى عليه) دون المباني باعتبار أنه أقامها بمعرفته بدليل التمويل باسمه في البلدية.

ويرى أنصار الفريق الأول: وما المخرج إذا كان كشف التحديد المساحي قد حرر بالجزء المتعدى عليه متضمن في حدود الجار المتصرف كوحدة واحدة؟ وبناء على ما تقدم فلا يجوز (التسجيل في هذه الحالة إلا بدخول مالك الجزء المتعدى عليه بائعاً له وإلا يمتنع (التسجيل) وقد نصت م ٩٢٨ مدني على أنه (إذا كان مالك الأرض وهو يقيم عليها بناء قد جار بحسن نية على جزء يسير من الأرض الملاصقة جاز للمحكمة إذا رأت محلاً أن تجبر صاحب الأرض على أن ينزل لجاره عن ملكية الجزء المشغول بالبناء وذلك في نظير تعويض عادل [1].

---

[1]) ويلاحظ أن ذلك يعد جزاء على التعسف في استعمال الحق وهو تطبيق لقاعدة أساسية في الإسلام (لا ضرر ولا ضرار في الإسلام) وقد حددت معاييره (م٥ مدني) وعدته (غير مشروع) في الأحوال الآتية:
أ- إذا لم يقصد به سوى الأضرار بالغير.
ب- انعدام التناسب بين مصلحة الحق وبين الضرر الذي يحيق بالغير.
ج- عدم مشروعية المصلحة المقصود تحقيقها من استعمال الحق ويجمعها باستهانة متعمدة من باب الترف المنهي عنه وله حالتان لتوفير وجوده:
١- وجود خطأ يترتب عليه ضرر (وفقاً لقواعد المسئولية التقصيرية).
٢- وجود شرط مانع من التصرف والجزاء على تحققه هو التعويض طبقاً (م ١٦٣ مدني) وهو غير مفترض، فعلى من يدعى التعسف إثباته بكافة الطرق. وللتعسف في استعمال الحق يأخذ أحد صورتين.
أ- أما الخروج عن حدود الرخصة.
ب- أو الخروج عن حدود الحق:-
- ويجب في الحالتين (عدم الانحراف عن السلوك المألوف للشخص العادي) ويخضع ذلك (لتقدير القاضي) (طعن مدني ٥٦/١٣٢٨ جلسة ١٩٩١/٣/٢٤) وأساس المسئولية عن تعويض الضرر هو وقوع (الخطأ) في جانب المنفعة المشروعة والمعيار (مادي) قوامه الموازنة المجردة بين النفع والضرر فهذه الفكرة تنبع من اعتبارات العدالة القائمة على إقرار التوازن بين الحق والواجب (طعن ٤٥/١٠٨ ق جلسة ١٩٨٠/١/٢٩) (طعن ٥١/١٤٧١ ق جلسة ١٩٨٥/٦/٦) والأصل في التبليغ في الحقوق المباحة للأفراد واستعماله يستوجب (المؤاخذة) طالما صدر مطابقاً للحقيقة حتى ولو كان الباعث عليه الكيد والانتقام فالصدق ينفي سوء النية. فيسأل المبلغ عن التعويض في حالتين:-
أ- الكذب والمخالفة للحقيقة.
ب- التهور وعدم التروي والرعونة (طعن ٤٥/٤ أحوال شخصية جلسة ١٩٧٦/١١/٢٤) ويعفى المبلغ الكاذب إذا قام لديه شبهة اتهام من اتهمه وتؤدي إلى اعتقاده بصحة ما نسب إليه (طعن ٥٧/٢٥٧١ ق جلسة ١٩٨٩/١١/٣٠) ويلاحظ أنه إذا استعمل الشخص حقه استعمال (مشروعاً) فلا يسأل عما ينشأ عنه من ضرر طبقاً (م ٤ مدني). وانظر بند ٤٩١ من هذا الكتاب .

ونصت م ٢/٨١٨ مدني: ومع ذلك فليس لمالـك الحـائط أن يهدمه مختاراً دون عذر قوي أن كان هذا يضر الجار يستتر ملكه بالحائط.

م ٩٢٨ مدني: وتعدى الجار (بحسن نية) بالبناء على جـزء يسير من الأرض المجاورة له:

دائماً في البداية: يلجأ إلى الاتفاق مع الجار والتراضي.

ففي حالة البيع الرضائي وتسجيله بالشهر العقاري: أمـا أن يقصر صاحب الشأن تعامله على الأرض المجاورة مصادقاً بالنسبة للجزء اليسير من أرضه الذي تعدى عليه بالبناء فيه من قبيل البيع، أو يعمل إقرار من صاحب البنـاء المتعـدى بمـشروع المحـزر بالتزامه عند إزالة البناء بالبناء في حدود مسطح عقاره.

وفي حالة عدم التراضي مع الجار الملاصق:

فأنه إذا جار الباني (بحسن نية) على جزء يسير من الأرض المجاورة، جاز له تملك هذا الجزء نظير (تعويض عادل) بـدعوى ترفع أمام المحكمة الواقع بدائرتها عقار التعامل بطلب فيها إجبـار الجار الملاصق على التنازل له عن ملكية الجزء المتعـدى عليـه ويشترط لذلك توافر ٣ شروط:

١- (وجود بناء) يشيده الباني في ملكه وجاوزه إلى (جـزء صغير) من أرض الجار الملاصق (فإذا لم يوجد ذلك بـأن كـان أرض فضاء مثلاً لا يطبق نص م ٩٢٨ مدني) ولكي يتم معرفـة ذلك يندب (خبير) في الدعوى لمعاينة عقار المدعي.

٢- أن يكون الجزء الذي جار عليه (يسيراً).

٣- أن يتم البناء (بحسن نية) بأن يعتقد الباني أنه يبني فـي ملكه، فإذا كان (سيئ النية) كأن نبهه جاره إلى ذلك بموجب إنذار على يد محضر مثلاً، أو في حضرة شهود، فإنه يجب تطبيق حكم

(م ٩٢٤ مدني) وتقضي بأنه يكون للجار الملاصق طلب إزالة البناء الذي يشغل أرضه، أو تملكه بأقل القيمتين، قيمة مستحق الهدم، أو قيمة ما زاد في أرضه بسبب البناء.

أما إذا كان (حسن النية) يعتقد أنه يبني في ملكه، فللمحكمة إجبار مالك الأرض الملاصقة على النزول عن الجزء اليسير المشغول بالبناء لجاره (وهذا أمر جوازي للمحكمة) وتقدر له (تعويضا) قد يكون أكبر من قيمة الأرض، فإن لم يكن (مؤثراً) قدرت التعويض بقيمة الأرض (وقت البناء) (**السنهوري الجزء التاسع صـ ٣١٧**).

ومن أحكام النقض في هذا الصدد:

١- جواز إجبار صاحب الأرض على النزول لجاره عن ملكية الجزء المشغول بالبناء، أعمال (م ٩٢٨ مدني) مناطه: أن يكون الجار صاحب البناء (حسن النية) (وقت البناء) على الجزء الملاصق لأرضه (أي يعتقد اعتقاد جازماً أثناء البناء إنه يبني على أرضه ولا يجاوزها إلى أرض جاره (طعن ٥٢/٨٨ ق جلسة ١٩٨٢/١٢/١٦) (طعن ٥٤/١٢٤٤ ق جلسة ١٩٨٥/٤/٤) (الطعنان ٥٣/١٣٧٤، ٥٣/١٤٠٩ ق جلسة ١٩٨٧/٦/١٦).

٢- مؤدي نص م ٩٢٨ مدني أنه إذا كان مالك الأرض وهو يقيم بناء عليها قد جاوزها إلى (جزء صغير) من أرض الجار الملاصق، وكانت تلك المجاوزة قد وقعت (بحسن نية) من الباني، فإنه يجوز (للقاضي) (استثناء) من قواعد الالتصاق التي تقضي (بتملك هذا الجزء من البناء لصاحب الأرض الملاصقة)، أن يجبره على النزول للباني عن ملكية الجزء المشغول بالبناء مقابل (تعويض عادل)، (طعن ٦٢/٤٣٣٤ ق جلسة ١٩٩٤/٥/١٨). (**طعن ٣٩/٦١٥ ق جلسة ١٩٧٤/١٢/٣١**).

٣- التعويض العادل الذي يمنح لصاحب الأرض مقابل تنازله لجاره عن ملكية الجزء المشغول بالبناء هو مقابل استيفاء المباني دون إزالة بشرط أن يكون الجار صاحب البناء حسن النية وقت البناء على الجزء الملاصق لأرضه، وأن حسن النية مفترض ما لم يقم الدليل على عكسه **(طعن ٣٢٥٣/٧٤ ق جلسة ٢٠٠٥/٣/١٣)**.

وقد أصدرت محكمة القضاء الإداري بإسكندرية سنة ٢٠٠٣ حكماً بعدم جواز طرد واضع اليد (بالطريق الإداري) إذا انتفى عن وضع يده شبهه الغصب واستند في ملكيته لأسباب جدية وأن المرجع القانوني في الفصل في الملكية هو (المحكمة المدنية المختصة) وليس الطريق الإداري، وقضت بإلغاء قرار إزالة التعدي الصادر من بنك ناصر ضد أحد المواطنين واضعي اليد على أرض تدخل ضمن أملاك (البارون منشا) بكنج مريوط والمتوفى عام ١٩٩٤ بدون وارث.

- التحقق من عدم خضوع عقار التعامل لأملاك الدولة الخاصة من المراجع الهندسية بنوعيها:-

<u>فني ١٩٧١/١١:</u> ضرورة الرجوع للمراجع الهندسية القديمة والحديثة عند مراجعة الطلبات للتحقق من أن العقارات محل التعاقد ليست من أملاك الدولة الخاصة.

٢٠٠- عدم تطبيق قواعد التزاحم (التعارض) على طلبات ومشروعات (الحجوز الإدارية) والمنصوص عليها بالمواد ٣٣-٣٦ ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر العقاري - والموقعة وفاء للديون المستحقة للدولة الممتازة (فني ١٩٧٢/٢).

تحفظات أجهزة الدولة بوقف التصرف:

٣- التحفظات والاعتراضات التي تثار من أجهزة الدولة بوقف التصرف على عقارات تدعي ملكيتها (الأوقاف - بنك ناصر اجتماعي - أملاك مستردة - جهاز حماية أملاك الدولة):

(المنشورات الفنية ١٩٨٥/٢، ١٩٩٢/٢١، ١٩٩٩/٢٣، ٢٠٠٨/١٥)

بخصوص (الاعتراضات التي تثار من (هيئة الأوقاف وغيرها من أجهزة الدولة بوقف كافة التصرفات على عقارات تدعى ملكيتها- وتعوق إنجاز العمل بمكتب إسكندرية للشهر العقاري وغيره من المكاتب- واستناداً إلى حق المصلحة في المفاضلة بين مستندات الملكية - ومنعاً من صدور قرار بالحظر) على جملة عقارات أو مناطق بدون تحديث لمعالم أو مستندات يتعين أتباع الآتي بخصوصها:

أولاً: يستوفي (البحث الهندسي) ببيان التجزئات والطلبات المعلاة وما تم فيها من واقع مراجع المأمورية والمكتب الهندسي منذ بداية نشأته بالمراجع المصاحبة للعقار موضوع التعامل حتى الآن للتحقق من عدم وجود حقوق أو قيود للدولة أو الغير، وعلى المكتب الهندسي أن يوضح على كشف التحديد ما إذا كان التعامل يدخل ضمن أملاك الدولة أو أي ملاحظات أخرى ترد إليها من أي جهة رقابية يستظهرها البحث وعلى المراجع الهندسي التحقق من حصول هذا كله.

ثانياً: الطلبات التي يكون موضوعها: تصرفات تدخل في نطاق حظر (هيئة الأوقاف المصرية) تطالب هذه الهيئة بموافاة المأمورية المختصة بحجج الوقف سند ملكيتها) لتطبيقها بمعرفة المكتب المساحي مع مراعاة المدة المحددة في مادة ٥٣ مكرر ق ١٩٤٦/١١٤ معدل بالقانون ١٩٧٦/٢٥ الخاص بتنظيم الشهر

العقاري وهي (٣٠ يوم) طبقاً منشور فني ٢٠٠٨/١٥ فإذا ما أتضح أنها تنطبق على هذه العقار محل التعامل رغم وجود مستندات مشهرة طبقاً للقانون لصالح/ (غير الهيئة) فيتعين أعمال (قواعد المفاضلة) طبقاً للقانون.

وفي حالة (عدم جدية الاعتراضات والمستندات) يسار في الإجراءات مع تضمين (أخطار القبول) (التحفظات) اللازمة [(١)].

ثالثاً: لا يلتفت إلى اعتراض هيئة الأوقاف أو غيرها: إذا ما تقدم صاحب الشأن بسند ملكية مشهر موضح به (سبق موافقة الجهة طالبة الحظر على شهره أو تقدم (بحكم مثلت فيه أو صدور في مواجهتها).

رابعاً: في حالة ما إذا تقدم أصحاب الشأن بمستندات ملكية

---

(١) نرى: أنه لا داعي في حالة عدم جدية الاعتراض أو المستندات لتضمين مشروع المحرر (التحفظات لأن وجودها بالمحرر يضر بصاحب الشأن إذ أنه قد يعرقل تصرفه في عقاره مع إثارة الشكوك لمن يريد التعامل معه ونضرب مثالاً لذلك الطلب ٩٦/٢١٧ (شرقي محرم بك إسكندرية) موضوعه (إشهار حق أرث) قدم صاحبه وهو الوارث الوحيد للمرحومين موضوع الإشهار (إعلامي وراثة) مثبتان لأحقيته في الميراث وشهادة تمويل من البلدية وسند ملكية المورثان) وظهر تحفظ بنك ناصر على كشف التحديد فأخطرت المأمورية البنك باستيفاء مستنداته خلال ٢١ يوم وفي اليوم الآخر لانتهاء المهلة أخطر البنك المأمورية لإيقاف السير في الإجراءات وعلى طالب الشهر التقدم بمستنداته للبنك لبحثها – ولم يقدم البنك إعلام وراثة يفيد أن التركة شاغرة فيعد بذلك غير ذي صفة. وكان على مأمورية الشهر عدم الالتفات إلى اعتراضه والسير في الإجراءات وتجاهله وعدم تضمين مشروع المحرر أي تحفظ ما دام أن المستندات التي أمامها تثبت أحقية طالب الشهر في الميراث لأن وضع التحفظ معناه وجود حق للبنك وأحقية يجعله ينازع في ملكية العقار بدون سند الأمر الذي يسبب القلق وعدم الارتياح لصاحب العقار. وقد رفع صاحب الشأن الوارث دعوى مدنية برقم ٩٨/٧٧٦١ م.ك إسكندرية بعدم الاعتداد بتحفظ بنك ناصر وأجيب إلى طلبه ثم استأنف البنك الحكم الصادر بدعوى استئنافية برقم ٥٨/٣٣٧٧ ق استئناف عالي وصدر الحكم بتأيد حكم أول درجة وأشير إلى ذلك ببند ملاحظات مشروع المحرر وسجل إشهار حق الإرث برقم (٢٠٠٣/٨٥٥ إسكندرية).

(سبق شهرها مؤقتاً) وحصل أصحابها على قرار من قاضي الأمور الوقفية (بتثبيت شهرها)، فإنه يؤخذ بهذا المستند (على إطلاقه) مع تضمين المحرر (بنداً) يشير إلى واقعة النزاع ويتحمل المتعاقد نتيجة عرض النزاع على القضاء وذلك استناداً إلى حكم محكمة النقض في الطعن رقم ٣٦/٩٣ ق جلسة ١٩٦١/١٠/٢٦ الذي اعتبر القرار الصادر من قاضي الأمور الوقتية. بإلغاء الرقم الوقتي استناداً إلى نص م ٣٥ ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر هو (قرار) يحسم به جميع أوجه الخلاف القائمة بين أصحاب الشأن وبين المصلحة بخصوص (شهر المحرر)، وهذا القرار يقبل الطعن فيه بأي طريق كان، ومن ثمَ فلا يصح أعادة طرح النزاع من جديد بأي وجه.

خامساً: فيما عدا ذلك (يسار في الإجراءات) دون الأخذ في الاعتبار بأي اعتراض يقدم، طالما تستند ملكية التصرف في طلب الشهر إلى (محرر مشهر سليم) طبقاً للقانون والتعليمات. وعلى المفتشين الفنيين والأمناء المساعدين التحقق من أتباع المأمورية لهذه التعليمات أثناء دورات التفتيش.

فني ١٩٩٢/٢١: بخصوص الجهة المختصة بوزارة الأوقاف بالبحث وإبداء الرأي فيما يتعلق بطلبات الشهر العقاري هي (الإدارة العامة للأوقاف والمحاسبة (قسم تولية) بديوان عام وزارة الأوقاف بباب اللوق القاهرة).

٣- مكرر تحفظ الأوقاف

(فني ١٩٩٩/٢٣، م ٢٥١ ت. ش ٢٠٠١)

تسري الأحكام السابقة على طلبات الشهر التي يكون موضوعها (دعوى أو ورثة) إجراءات تبحث فيها الملكية والتمويل، ويكتفي في شأنها بمطالبة صاحب الشأن بإدخال وزارة الأوقاف طرفاً في الإجراءات وإذا رفض صاحب الشأن ذلك فيسار في إجراءات الطلب مع تضمين أخطار القبول ومشروع المحرر التحفظات اللازمة بشأن ما ورد بالمراجع في اعتراضات جهة الأوقاف على (العقار موضوع التعامل).

· يلغى منشور فني ١٩٩٩/٧، كما يلغى كل ما يخالف ذلك.

٣ مكرر ٢ منشور فني ٢٠٠٨/١٥:

منشور فني رقم (١٥) بتاريخ ٢٠٠٨/١٢/٢٤

- إلحاقاً بالمنشورات الفنية أرقام ٢ بتاريخ ١٩٨٥/١/١٢، ٢١ بتاريخ ١٩٩٢/١٠/١٢، ٢٣ بتاريخ ١٩٩٩/١٠/١٠ بشأن تحقيق الاعتراضات التي تثار من هيئة الأوقاف المصرية بوقف كافة التصرفات على عقارات تدعى ملكيتها وتعوق إنجاز العمل بمكاتب الشهر العقاري ومأمورياتها. وتحديد الجهة المختصة بوزارة الأوقاف التي يعول عليها في إبداء الرأي في هذا الشأن.

- ولما كانت المادة (٥٣ مكرراً) من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقاري المضافة بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٦ تنص على أنه:-

(يجب على الموظفين المختصين - في أية جهة كانت - تقديم البيانات والأوراق التي تطلبها جهات الشهر العقاري خلال عشرين يوماً من تاريخ طلبها.

ويجوز لأمين مكتب الشهر في الحالات التي يتعين فيها الحصول على بيانات ولا تتصل بالملكية أو الحقوق العينية الأخرى من جهة إدارية أو استطلاع رأيها قبل إجراء الشهر أن يأذن بالمضي في الإجراءات بعد فوات (شهر) **من تاريخ وصول إخطار إلى تلك الجهة بذلك بكتاب موصي عليه بعلم وصول ويجوز مد هذا الأجل إذا قامت أسباب تبرر ذلك).**

- فقد وجه السيد المستشار الدكتور/ مساعد وزير العدل لشئون الشهر العقاري والتوثيق بكتاب سيادته رقم ١٠٦ (صادر جهات) بتاريخ ٢٠٠٨/١١/١٢ إلى جعل مدة الرد على إخطار الإدارة العامة للأوقاف والمحاسبة بوزارة الأوقاف بالقاهرة **(شهراً)** وامتداده لهيئة الأوقاف المصرية بالقاهرة.

وبناء على ما تقدم:-

أولاً: يستبدل بنصوص البنود أرقم (١)، (٢)، (٣) من المادة (٢٥١) من تعليمات الشهر طبعة ٢٠٠١ النصوص التالية:-

١- يجب على المأمورية إخطار كل من الإدارة العامة للأوقاف والمحاسبة بديوان عام وزارة الأوقاف بالقاهرة، هيئة الأوقاف المصرية بالقاهرة بكتاب موصي عليه بعلم الوصول بصورة من طلب الشهر العقاري المتضمن شهر إلغاء الوقف على غير الخيرات فور قيده بدفتر أسبقية الطلبات للتحقق مما طرأ على إشهاد الوقف من تغيير أو تبديل، على أن تشمل صورة الطلب على البيانات الآتية:-

أسماء طالبي الشهر - بيان الأعيان الموقوفة- رقم وتاريخ إشهاد الوقف والجهة التي ضبط بها ورقم قيده بدفاتر التسجيل مع بيان جهة التسجيل.

ويحظر مخاطبة أية جهة أخرى في هذا الشأن سواهما حيث لا يعتد بأي رأي صادر من أية جهة سواهما كما يحظر إرسال إشهادات الوقف الأهلي إلى وزارة الأوقاف أو أية جهة تابعة لها.

ويجب أن يتضمن الإخطار المشار إليه التنبيه على هاتين الجهتين بالإفادة عن المطلوب منها خلال أجل غايته (شهر) من <u>تاريخ استلامها لإخطار المأمورية</u>، وأن المأمورية ستقوم بالسير في الإجراءات إذا لم ترد الإفادة بالمطلوب خلال هذا الأجل المذكور.

٢- كما يجب على المأمورية إخطار هاتين الجهتين سالفتي الذكر دون سواهما بأية ملاحظات أو تحفظات وردت بمراجع المأمورية أو بمراجع المكتب الهندسي المختص التي تم تعليتها على كشف التحديد المتعلق بطلب الشهر العقاري والتي تتضمن

اعتراض وزارة الأوقاف أو هيئة الأوقاف المصرية أو مناطقها بالمحافظات على التعامل على عقار معين وتطلب وقف التعامل عليه أو إدعاء ملكيتها له ويجب أن يتضمن هذا الإخطار المذكور التنبيه على هاتين الجهتين سالفتي الذكر بتقديم المحرر المشهر الذي تستند إليه فيما تدعيه مع التزامهما بسداد تكاليف عملية التطبيق الهندسي له ما لم يكن قد سبق تطبيقه وذلك خلال أجل غايته (شهر) من تاريخ الاستلام للأخطار على النحو السالف بيانه مع التنبيه عليهما بأن المأمورية ستقوم بالسير في الإجراءات في اليوم التالي لانتهاء المدة المذكورة إذا لم ترد الإفادة بالمطلوب.

٣- إذا وردت الإفادة المطلوبة من أي من الجهتين سالفتي الذكر - في أي من الحالتين السابقتين بالموافقة على السير في الإجراءات أو انتهاء الأجل المحدد دون ورود رد من الجهة الثانية فيتم السير في إجراءات الطلب طبقاً للقانون والتعليمات على أن يتضمن إخطار القبول للشهر ومشروع المحرر رقم وتاريخ ومضمون هذه الإفادة وترفق بمشروع المحرر عند شهره وما يفيد إخطار الجهة الأخرى وورود علم الوصول دون الرد على الإخطار المرسل لها.

إما إذا وردت الإفادة من أي هاتين الجهتين سالفتي الذكر خلال الأجل المذكور **خالية من المحرر المشهر الذي تستند إليه فيما تدعيه**. أو انقضى هذا الأجل دون ورود إفادة من أي منهما من تاريخ الاستلام للأخطار. أو في حالة **عدم سداد تكاليف عملية التطبيق الهندسي منهما.**

فيتعين إتمام إجراءات الطلب طبقاً للقانون والتعليمات مع **إثبات اعتراض وتحفظات الجهات المعترضة بإخطار القبول للشهر ومشروع المحرر وسبق إخطارهما وما تم بشأنه.**

أما إذا وردت الإفادة المطلوبة **مشفوعة بالمحرر المشهر**

الذي تستندا إليه <u>فيتم بحث مدى الاستناد إليه</u> طبقاً للقانون والتعليمات في ضوء ما يسفر عنه التطبيق الهندسي له.

<u>ثانياً:</u> لا يلتف إلى اعتراض وزارة الأوقاف أو الجهات التابعة لها في هذا الشأن إذا ما تقدم صاحب الشأن <u>بمستند ملكية مشهر موضح به سبق موافقة الجهة طالبة الحظر على شهره</u>. أو تقدم <u>بحكم نهائي مثلت فيه أو صدر في مواجهتها.</u>

<u>ثالثاً:</u> يلغى العمل بالمنشور الفني رقم (١) بتاريخ ١٩٩٢/١٠/١٢، والمنشور الفني رقم (٢٣) بتاريخ ١٩٩٩/١٠/١٠ فيما عدا البند (٤) من أولا منه.

<u>رابعاً:</u> على الإدارات العامة بتفتيش الفني والسادة أمناء المكاتب والأمناء المساعدين ورؤساء مأموريات الشهر العقاري مراقبة تنفيذ ذلك.

لذا يقتضي العلم بما تقدم ومراعاة تنفيذه

الإدارة العامة للبحوث القانونية **الأمين العام المساعد** **الأمين العام**

رئيس القطاع

تصرفات الأفراد المالكين الذين سبق لهم الشراء من الإدارة العامة لأملاك الدولة الخاصة (بعقود مشهرة) ولم ينص فيها صراحة على المنع من التصرف أو شرط الاستصلاح أو الاستزراع أو تقديم (موافقة كتابية) من الإدارة بالتصرف:

ج) أجاب المنشور الفني ١٩٦٨/٢: أنه إذا لم يكن هناك (شرط صريح) بمنع التصرف لا يلتفت لمثل هذا الحظر ويسار في إجراءات الشهر.

٣- مكرر ٢- التصديق في بيع أملاك الدولة الخاصة ممن يملكه:

أولاً: بالنسبة لداخل الزمام:

التصدق معقود (للمحافظ) في نطاق محافظته بعد (موافقة المجلس المحلي للمحافظة) طبقاً للقرار الجمهوري رقم ١٩٧٦/٥٤٩، ثم جاء قانون الإدارة المحلية رقم ١٩٧٩/٤٣، وجاء بالمادة ٢٨ منه التصديق (للمحافظ أو من يفوضه) – ولقد سارت محكمة النقض في الطعن ٦٥/٣٦٩١.ق جلسة ١٩٩٥/٥/٢٣ (إبيع أملاك الدولة الخاصة معقود (للمحافظين) وحدهم أو يفوضونه طبقاً ٢٨، ٣١، ٣٣ ق ١٩٧٩/٤٣ بشأن الحكم المحلي ولائحته التنفيذية.

ونرى: أن قانون الحكم المحلي ولائحته، جاء مخالفاً للقرار الجمهوري (وهو محل نظر).

ثانياً: بالنسبة (لخارج الزمام):-

١- إذا كان متعلق بأراضي تابعة للهيئة العامة للتنمية السياحية: يكون التصديق من اختصاص رئيس مجلس إدارة هذه الهيئة بصفته.

٢- إذا كان متعلق بأراضي تابعة لهيئة المجتمعات العمرانية: يكون التصديق من اختصاص رئيس مجلس إدارة هذه الهيئة بصفته.

٣- إذا كان متعلق بأراضي تابعة للهيئة العامة لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية: يكون التصديق من اختصاص رئيس مجلس إدارة هذه الهيئة بصفته.

٤- إذا كان متعلق بأراضي زراعية وبساتين داخل الزمام (داخل كردون المدن والقرى): التابعة للوزارات والهيئات العامة ووحدات الإدارة المحلية وشركات القطاع العام وشركات قطاع الأعمال فإنه (محظور التصرف فيها) و (يستثنى) من حظر التصرف (شركات القطاع العام وشركات قطاع الأعمال) طبقاً لقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٢٠٠٠/٨٦٨ بتاريخ ٢٠٠٠/٤/١٩.

٥- بالنسبة للأراضي المشغولة بالقوات المسلحة وأخليت وانتهى تخصيصها للمنفعة العامة للدولة وأصبحت من أملاك الدولة الخاصة ينوب عنها (جهاز مشروعات أراضي القوات المسلحة) من التصرف فيها ويراعى تطبيق (المنشور الفني ٢٠٠٠/٤، ٢٠٠٢/١، ٢٠٠٣/٦، ٢٠٠٤/٦).

٣ مكرر ٣- قانون ١٩٦٤/١٠٠ الخاص بالأراضي الزراعية وطرح النهر:

ويقتصر فقط على:

أ) **الأراضي الزراعية** وهي الواقعة داخل الزمام والأراضي الممتدة خارج الزمام لمسافة ٢ كم.

ب) **وأراضي طرح النهر** وهي الواقعة بين جسري نهر النيل وفرعيه والجزائر التي تتكون في مجراه وكان يتولى وقت صدروه إدارة التصرف في الأراضي البور والصحراوية حتى صدور ق ٨١/١٤٣ الذي ألغى ذلك الاختصاص الذي كان له وأصبح من اختصاصه هو (أي قانون ٨١/١٤٣ بشأن الأراضي البور

والصحراوية ملك الدولة (ملكية خاصة) (ولا يجوز) تملكها بطريق (الاستيلاء) حيث ألغى مادة ٨٦ منه (الفقرة الثالثة من م ٨٧٤ مدني) وقد نصت م ٢٣ ق ١٠٠/١٩٦٤ على أن لوزير الإصلاح الزراعي الترخيص في التصرف في مساحات <u>الأراضي البور أو ٥٠ فدان أراضي صحراوية لأي مشتر بالشروط الآتية:</u>

(١) أن يكون المشتري مصري بالغ سن الرشد ذو سمعة حسنة لم يسبق الحكم عليه بعقوبة أو جناية أو بالحبس في جريمة مخلة بالشرف ما لم يكن قد رد إليه اعتباره.

(٢) أن يتعهد باستصلاح الأراضي المبيعة وزراعتها خلال ٧ سنوات بالنسبة للأراضي البور و١٠ سنوات للأراضي الصحراوية من تاريخ تسليم الأرض إليه- فإذا لم يقم المشتري باستصلاحها وزراعتها خلال المدة المشار إليها عذ العقد (مفسوخاً من تلقاء نفسه) دون حاجة لأعذار أو حكم قضائي مع إلزامه بأداء الأجرة المناسبة ويستنزل منها ما أداه من ثمن وفائدة كما يلزم بتسليم الأراضي بما عليها من منشآت للحكومة دون أن يكون له الحق في المطالبة بأي تعويض (م ٧٥ منه) وفي خلال مدة الاستصلاح لا يجوز له التصرف فيها لأحد، فإذا استصلحت في الميعاد جاز له التصرف فيها، على أن يكون التصرف فيها لصغار الزراع الذين تكون حرفتهم الزراعة أو الرعي أو الصيد باعتبارها (مصدر رزقهم الرئيسي) وبشرط ألا يزيد مجموع الأراضي فيها إلى أي منها سواء هو أو زوجته وأولاده القصر عن (١٠ فدان) من الأراضي الزراعية البور والصحراوية (واستثناءاً) يجوز لوزير الزراعة الترخيص ببيع مساحة تزيد عن ٢٠ فدان بور و ٥٠ فدان أراضي صحراوية إلى الأشخاص الاعتبارية العامة أو الخاصة بشرط أن يتم استصلاحها خلال ١٠ سنوات ولا يجوز لهذه الأشخاص التصرف فيها إلا بعد استصلاحها وزراعتها على أن

يكون التصرف لصغار الزراع على نحو ما سبق في حدود ٤,٥، ٧,٥ فدان.

ولوزير الحربية بعد أخذ رأي وزير الزراعة أن يحدد بقرار منه المناطق التي يحظر فيها التملك لأغراض عسكرية.

حكم الحقوق المكتسبة قبل ق ١٩٦٤/١٠٠:

ق ١٩٦٤/١٠٠ ليس له (أثر رجعي) ويترتب على ذلك (أن الحقوق المكتسبة على الأراضي الصحراوية (قبل) صدوره. فتظل التصرفات التي تمت قبل صدوره (نافذة) طبقاً م ٨١ من ق ١٩٦٤/١٠٠ فمن وضع يده على أرض صحراوية لتعميرها (بالبناء أو الغراس) فأنه (يتملكها) طبقاً م ٣/٨٧٣ مدني وما دام أنه لم ينقطع عن استعمالها خلال ٥ سنوات متتالية خلال الـ ١٥ سنة قد تمت بعد صدور ق ١٩٥٨/١٢٤ أو قانون ١٩٦٤/١٠٠، ذلك أن تملك تلك الأراضي قبل صدور هذين القانونين تم بمجرد (التعمير) وليس (بمضي المدة). ونظمت م ٧٥ ق ١٩٦٤/١٠٠ الحقوق المكتسبة (قبل) صدوره على الأراضي الصحراوية حيث نصت على الآتي:

(يعتد في تطبيق أحكام هذا القانون بحقوق الملكية على عقارات كائنة في إحدى المناطق المعتبرة خارج الزمام في تاريخ العمل بالقانون ١٩٥٨/١٢٤ المستندة إلى عقود صدرت من الحكومة وتم تنفيذ الشروط الواردة بها ولم تشهر بعد).

ويعد مالكاً في حكم القانون:

١- كل غارس أو زارع فعلي لحسابه لأرض صحراوية لمدة (سنة كاملة) على الأقل سابقة على تاريخ العمل بالقانون ١٩٥٨/١٢٤.

ولا يسري هذا الحكم على الأراضي التي تزرع جزاءاً من

السنة على مياه الأمطار فقط، فإذا كانت الأراضي تروي في آبار طمست (دون تعمد أو تقصير) بعد تاريخ العمل بالقانون ١٩٥٨/١٢٤ فيجوز تعويض ملاك الأراضي عنها (بمساحات مماثلة لها) في مناطق الآبار الجديدة التي تنشئها الدولة.

٢- كل من أتم قبل العمل بقانون ١٩٥٨/١٢٤ إقامة مبني على الأرض والمساحة المناسبة التي تلحق به كمرفق له وتكون مساوية لمساحة البناء على الأكثر بشرط بقاء البناء حتى تاريخ العمل بقانون ٦٤/١٠٠، وقد منح ق ١٩٦٤/١٠٠ (مهلة لمن اشترى قبل تاريخ العمل به أرض صحراوية أو بور من (الحكومة) بقصد استصلاحها دون أن ينجز هذا الاستصلاح ومدتها ١٠ سنوات من تاريخ تسليم الأرض إليه أو ٧ سنوات من تاريخ العمل بقانون ١٩٦٤/١٠٠ (أي المدتين أطول) فإذا لم يقم بالإصلاح خلال تلك (المهلة) عد العقد (مفسوخاً) (من تلقاء نفسه) دون حاجة لإنذار أو حكم قضائي (م ٧٥ منه).

٣ مكرر ٤- (١) قانون ٨١/١٤٣ الخاص بالأراضي البور والصحراوية[1].

يراعى في تنفيذه هو واللائحة التنفيذية الخاصة به ما يلي:

١- **الأراضي الصحراوية:** وهي الأراضي المملوكة للدولة (ملكية خاصة) خارج الزمام بعد مسافة (٢ كم منه) والزمام هو حد الأراضي التي تمت مساحتها مساحة تفصيلية وحصرت في سجلات المساحة وفي سجلات المكلفات وخضعت للضريبة العقارية على الأطيان، وفي المحافظات الصحراوية يعتبر زماماً (كردون المدن والقرى القائمة في تاريخ العمل بهذا القانون والتي تقام مستقبلاً وحتى مسافة ٢ كم) والمحافظات الصحراوية هي

---

[1] مذاع (بالمنشور الفني ١٩٨٣/٩، ٢٠٠٠/٤، ٢٠٠١/٧، ٢٠٠٧/٧).

(مطروح والوادي الجديد وسيناء الشمالية والجنوبية والبحر الأحمر).

٢- **الأراضي المستصلحة:** وتختص بها الهيئة العامة لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية.

٣- **الأراضي خارج مناطق الاستصلاح:** وتختص بها هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة.

٤- **المناطق الاستراتيجية:** وتخضع لوزارة الدفاع ويراعى عند تقديم طلب شهر لمأموريات الشهر العقاري بخصوص الأراضي المشار إليها أنه يجب الحصول على (موافقة أي من الهيئة العامة لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية أو هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة حسب الأحوال).

ويتم شهر تصرفات تلك الهيئات بطريق (الإيداع) بمكتب الشهر العقاري مع ترك الحد الأقصى للملكية لتلك الهيئات وتقديم شهادة منها بعدم تجاوز ملكية المتصرف لهذا الحد، وتخضع شركات القطاع العام لهذا الحد وتنقسم **الأراضي المملوكة للدولة (ملكية خاصة) لثلاث أقسام):**

١- **الأراضي الزراعية:** وهي الواقعة داخل الزمام أو خارجه لمسافة ٢ ك.م وتكون منزرعة فعلاً. وكذا أرض طرح النهر وتخضع لقانون ١٩٦٤/١٠٠ وتختص بالتصرف فيها طبقاً مْ ٨ منه (الهيئة العامة للإصلاح الزراعي).

٢- **الأرض البور القابلة للاستزراع داخل الزمام وخارجه لمسافة ٢ كم** وتختص بها (المحافظات) بشرط تقديم (موافقة استصلاح الأراضي).

٣- **أما السابق استصلاحها والممتدة لمسافة ٢ كم وتم** استصلاحها بمعرفة صندوق استصلاح الأراضي فيختص بالتصرف فيها (صندوق استصلاح الأراضي).

أما الأراضي الواقعة خارج الزمام بعد مسافة ٢كم فتخضع (لقانون ١٩٨١/١٤٣).

(فني ١٩٨٤/١٨) (ق ١٩٨٤/١٩) ويراعى في تنفيذه الاعتداد بالتصرفات الصادرة من المحافظات أو صندوق أراضي الاستصلاح حتى ١٩٨٢/١٠/٩ بالنسبة لأملاك الدولة الخاصة التابعة للهيئة العامة للإصلاح الزراعي أو الهيئة العامة لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية. (استثناء) من نص م ٨ ق ١٩٦٤/١٠٠ واستثناء من ق ١٩٨١/١٤٣ والخاص بالأراضي الصحراوية.

قرار وزاري ١٩٩٥/١٠٥٧.

بشأن تعديل م ٤٢ من اللائحة التنفيذية لقانون ١٩٨١/١٤٣ بشأن الأراضي الصحراوية الصادرة بالقرار الوزاري ١٩٨٢/١٩٨.

- تعديل م ٤٢ من اللائحة المشار إليها كالآتي:

م ٤٢: تودع المحررات المتضمنة تصرف هيئة التعمير والتنمية الزراعية في الأراضي الصحراوية والواجبة الشهر، وكذا المحررات الخاصة بالاعتداد بالملكية التي تصدرها الهيئة بالتطبيق والمحافظات الصحراوية المختصة والواقعة داخل مسافة الكيلو مترين من حد كردون المدن والقرى للمحافظات الصحراوية وطبقاً لأحكام قرار رئيس الجمهورية ٨٢/٦٣٢ بشأن بعض حالات الاعتداد بالملكية في محافظات الوادي الجديد وشمال وجنوب سيناء والبحر الأحمر ومطروح وبعض مناطق الصحراء الغربية في مكتب الشهر العقاري المختص تطبيقاً لأحكام القانون ١٩٨١/١٤٣ والقانون ١٩٩٥/٩٦ والمنشور بالوقائع المصرية عدد ١٢٣ بتاريخ ١٩٩٦/٦/٥ (ويعمل به من تاريخ نشره).

٣ مكرر ٥- (٢) قانون رقم ٥ لسنة ١٩٩٦ الخاص ببيع وتأجير الأراضي الصحراوية:

لغرض مشروع استثماري:

في شأن قواعد التصرف (بالمجان) في الأراضي الصحراوية المملوكة للدولة أو الأشخاص الاعتبارية العامة أو تأجيرها (بإيجار أسمي) لإقامة مشروعات استثمارية عليها أو للتوسع فيها.

المادة الأولى

يجوز التصرف بالمجان في الأراضي الصحراوية المملوكة للدولة أو غيرها من الأشخاص الاعتبارية العامة، أو تأجيرها بإيجار رسمي لإقامة مشروعات لها أو للتوسع فيها. ويصدر بتحديد المناطق التي فيها الأراضي المشار إليها وبالقواعد والإجراءات المنظمة للتصرف بالمجان أو التأجير (قرار من رئيس الجمهورية). ويتم تخصيص الأرض اللازمة للمشروع بمراعاة حجمه وطبيعة نشاطه وقيمة الأموال المستثمرة فيه.

المادة الثانية

تنتقل ملكية الأرض إلى المتصرف إليه (قبل) (إتمام تنفيذ المشروع) (بدء الإنتاج الفعلي) (وتودع) المحررات المتضمنة التصرفات في مكتب الشهر العقاري المختص، ويترتب على هذا الإيداع الآثار المترتبة على شهر التصرفات العقارية، وتسلم صور تلك المحررات إلى ذوي الشأن (معفاة) من جميع الرسوم بما في ذلك (رسوم الشهر والتوثيق) ورسوم الدمغة.

المادة الثالثة

لا يجوز أن تزيد مدة الإيجار عن (أربعين عاماً) (تجدد) ما دام المشروع قائماً.

المادة الرابعة

إذا لم يتم تنفيذ المشروع وبدء الإنتاج الفعلي خلال المدة التي تحدد في قرار التخصيص، يتعين علــى الجهــة الإداريــة مالكــة الأرض (استردادها) ويجوز لها بيعها أو تأجيرها لــصاحب المــشروع وفقــاً للأسعار السائدة في تاريخ الاسترداد.

المادة الخامسة

دون إخلال بحكم المادة السابقة يحظر استخدام الأرض فــي غير الغرض المخصصة من أجلة ما لم يكن ذلك بموافقة الجهــة المختصة كما يحظر التصرف فيها أو في أي جزء منها، أو تقرير أي حق عيني عليها، أو تمكين الغير منها (قبل) نقل ملكيتها إلــى (المتصرف إليه) ويقع (باطلاً) كل إجراء أو تصرف يخالف ذلــك ولا يجوز شهره ولكن ذي شأن التمسك بالبطلان أو طلب الحكم به وعلى المحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها.

المادة السادسة

ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ويعمل به اعتباراً مــن اليوم التالي لتاريخ نشره (اعتباراً من ١٩٩٦/٢/١) نشر بتــاريخ ١٩٩٦/١/٣١.

<u>فني ٢٠٠١/٧:</u>

صدر القرار الجمهوري ٢٠٠١/١٥٨ ونشر بالجريدة الرسمية عدد ٢٣ بتاريخ ٢٠٠١/٦/٧ وقرر:

المادة الأولى

تسري أحكام قانون ١٩٩٦/٥ <u>على الأرض الصحراوية المقام عليها المناطق الصناعية</u> بمحافظة المنيا وأسيوط وســوهاج وقنــا وأسوان والوادي الجديد والصادر بإنشائها قرارات رئيس مجلــس

الوزراء أرقـام ٩٣/٨١٤، ١٤٠٦، ١٤٠٧، ١٤٠٨، ٩٤/١٤٠٩، ٩٦/٢٠٦٩، ٢٥٩، ٩٧/٢٥٤، ١٣٥٤، ٤٣٠٨، ٩٨/٤٣٠٩، ٢٠٠٠/٢٠٥١ والمحددة مواقعها وحدودها ومـساحتها بالكـشوف والخرائط المرفقة.

المادة الثانية

يتم التصرف في الأراضـي المبينـة فـي المـادة الـسابقة للمستثمرين (بالمجان) بشرط عدم نقل الملكية إلى المتصرف إليـه **(إلا بعد إتمام تنفيذ المشروع وبدء الإنتاج الفعلي).**

٣ مكـــرر ٦- ثـــم جـــاء ق ١٩٩١/٧ (مكمـــلاً للقـــانونين ١٠٠/١٩٦٤، ١٤٣/١٩٨١).

ق ١٩٩١/٧ لم يلغى ق ١٠٠/١٩٦٤، أو ١٤٣/١٩٨١ بشأن الأراضي الصحراوية، وحدد مناطق الاستصلاح والهيئـات التـي تتولى إدارته والتصرف فيه بحسب (غرض) الاستصـلاح علـى النحو التالي: أ- الهيئة العامة للتنميـة السـياحية: وتتـولى إدارة التصرف في الأراضي المخصصة لغرض إقامة مناطق سياحية.

ب- الهيئة العامة لمشروعات التعمير والتنمية الزراعيـة: وتتولى إدارة التصـرف فـي الأراضـي المخصصـة لغـرض الاستصلاح والاستزراع، كما تخضع لها الأراضي خارج الزمـام لمسافة ٢ كيلو متر.

ج- هيئة المجتمعـات العمرانيـة الجديـدة: وتتـولى إدارة التصرف في الأراضي المخصصة لأغـراض إقامـة مجتمعـات عمرانية جديدة ولها على هذه الأراضي (سلطات المالك) (م ٢ فقرة ب ق ٩١/٧).

د- البلدية والمحافظة: وتتولى إدارة والتصرف في الأراضي المعدة للبناء والمملوكة لها أو للدولة والأراضي القابلة للاستزراع (داخل الزمام). وتعتبر حصيلة التصرف في هذه الأراضي (أموال عامة) يصدر بتحديد أغراض صرفها قرار من (رئـيس مجلـس الوزراء) بعد (عرض الوزير المختص)، والفائض منهـا يـؤول (للخزانة العامة للدولة) سنوياً.

وعن الخلاف بين هذه الجهات أو الوزارات وبعضها البعض حول تحديد جهة الاختصاص بالإدارة والتصرف، **يعرض الأمـر على (مجلس الوزراء)** ويكون قراره في هذا الشأن (ملزم للجميع) ويسري هذا الحكم على الخلافات القائمة بين الجهات المذكورة عند العمل بهذا القانون.

٤- موقف الشريعة الإسلامية من أحياء الأرض البور:

يجوز بشروط هي:

١- الأحياء والأعمار.

٢- أن تكون (بعيدة عن العمران) حتى لا تكون مرفقاً من مرافقة فإن كانت (قريبة) فيجب (إذن الحاكم) (عند أبي حنيفة النعمان).

٣- أن تكون (مباحة) وليست ملك لأحد من أفراد الشعب لقوله عليه السلام " من أحيا أرض ميتة فهي له، وليس لعرق ظالم حق".

٤- أن يكون المحي (مسلم) لقوله عليه السلام (عادي الأرض) ولقوله (موتان الأرض لله ورسوله هي لكم مني) وقوله (عادي الأرض لله ورسوله ثم لكم من بعده فمن أحيا أرض ميتة فهي له، وليس لمحتكر بعد ثلاث سنين) فإذا لم يعمرها (تنزع منه) لقول الخليفة عمر بن الخطاب (من كانت له أرض ثم تركها ثلاث سنين فلم يعمرها فعمرها قوم آخرون فهم أحق بها)[١]

أحكام النقض في الأراضي الصحراوية:

١- منازعات تملك الأراضي الصحراوية - الاختصاص بالفصل فيها (للقضاء العادي) بعد إلغاء ق ١٠٠/١٩٦٤ الخاص بالتصرف في الأراضي المملوكة للدولة ملكية خاصة وذلك بموجب ق ١٤٣/١٩٨١ بشأن الأراضي الصحراوية.

(طعن ٦٢١/٤١ ق جلسة ٢٠/٥/١٩٨٢).

---

[١] انظر (فقه السنة) الجزء الثالث المعاملات للشيخ سيد سابق صـ ١٨٠: ١٧٧. وقد ورد بالقانون المدني المصري م ١/٨٧٤ مدني: الأراضي غير المزروعة التي لا مالك لها تكون (مالكاً للدولة)، ولا يجوز تملكها أو وضع اليد عليها إلا بترخيص من الدولة وفقاً للوائح. وقد حذفت الفقرة الثالثة منه بالقانون ١٥٧/١٩٥٧ وكانت تنص على أنه في حالة زرع أرض بور أو البناء عليها يمتلكها في الحال ولو بدون ترخيص من الدولة ويفقد ملكيتها بعدم الاستعمال مدة خمس سنوات متتالية بعد الـ ١٥ سنة التالية للتمليك، وبعد حذفها لم يعد (للاستيلاء) محل في (العقار) بمصر.

٢- بطلان التصرف في الأراضي الصحراوية أو تقرير حق عيني عليها (قبل) استصلاحها واستزراعها (بطلانا مطلقا) لتعلقه (بالنظام العام) (المواد ٢، ٣، ١٦، ١٧ ق ١٩٨١/١٤٣ الخاص بالأراضي الصحراوية.

(طعن ٦٠/١٣٥٢ ق جلسة ١٩٩٦/٣/٣١).

٢- مشتري الأرض الصحراوية بقصد استصلاحها، التزامه باستصلاحها واستزراعها خلال المهلة الممنوحة له م ٧٤ قرار بقانون ١٩٦٤/١٠٠، م ق ١٩٨١/١٤٣، وبدء سريان تلك المهلة منذ تسلمه للأرض وتوافر مصدر الري لها **(طعن ٥٩/٣٦٩٢ ق جلسة ١٩٩٧/١/٢٦).**

٥- قواعد التصرف في أراضي الدولة:

(أ) قواعد التصرف في أرض الهيئة العامة للتنمية السياحية (فني ١٩٩٦/٦) (قرار وزاري رئيس مجلس الوزراء رقم ١٩٩٥/١٩٠٨).

المادة الثانية

م/١: يقصد بأغراض إقامة المناطق السياحية طبقاً ق ٩١/٧ والقرار الجمهورية ١٩٩٢/٤٤٥ المشروعات التي تستهدف أساساً إنشاء وتنمية المناطق السياحية المخصصة للهيئة في إطار السياسة العامة للدولة وخطتها الاقتصادية.

م/٢: يكون استغلال الأراضي لإقامة المشروعات إما الهيئة بنفسها أو بتخصيص الأرض للمستثمر بموجب عقد بيع أو إيجار أو انتفاع على ألا تزيد مدة التأجير والانتفاع عن ٢٥ سنة قابلة للتجديد بعقد وشروط جديدين.

م/٣: وتنقسم تلك المشروعات قسمين:

١- مشروعات التنمية المتكاملة.

٢- مشروعات التنمية المحددة.

م/٤: هدفها إقامة أكبر عدد من المشروعات السياحية المتكاملة (مجمع) على مساحة تزيد عن خمسمائة ألف متر مربع. بخلاف حرم الشاطئ ويقوم المخصص له بإقامة المرفق على نفقته مرفقاً معها رسوم تنفيذية معتمدة من الهيئة.

ويشترط فيمن يخصص له الأرض لإقامة المشروعات:

١- أن يكون شركة مساهمة مصرية برأسمال لا يقل عن ٥٠% من التكاليف الاستثمارية لغرض إقامة المشروعات.

٢- أن يتعهد بتقديم مخطط عام معد من أحد بيوت الخبرة وألا تقل نسبة مساحة المنشآت السياحية والفندقية عن ٥٠% من الطاقة الإيوائية ويتم اعتماده من الهيئة.

م/٨: مشروعات التنمية المحددة تهدف إلى إقامة مشروع سياحي واحد على مساحة ألف متر مربع بما فيها حرم الشاطئ، يصدرها المخصص له الأرض بكل مرفق (على نفقته) وفقاً لرسومات تنفيذية معتمدة من الهيئة.

ويشترط فيمن يخصص له الأرض لإقامة المشروعات:

١- أن يأخذ شكل شركة مساهمة مصرية رأسمالية لا يقل عن ٥٠% من التكاليف الاستثمارية للمشروع لغرض إقامة مشروع سياحي.

٢- يتعهد بتقديم الرسومات الهندسية للمشروعات معتمدة من الهيئة.

م/٩: وللهيئة حق تأجير تقرير حق انتفاع على مسطح من الأرض لأي شركة مساهمة لغرض إقامة مشروع سياحي بعد

إمداد الأرض بمرافق البنية الأساسية وتؤول أصول المشروع بعد انتهاء مدة العقد (للهيئة) مع تعويض صاحب المشروع عنهـا ولا يجوز له التصرف فيها إلا بعد (موافقة الهيئة). ويكون للهيئة فيها نسبة قدرها (الربع) من صافي الربح عن البيع، مع حفظ حق الهيئة في (**ملكية أرض المشروع**).

(ب) قواعد التصرف في أرض هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة (فني ٩٦/٧):- (قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٩٥/٢٩٢٩).

م/١٣: تتضمن إخطارات التخصيص البيانات الآتية:

١- تحديد مسطح ورقم قطعة الأرض أو رقم الوحدة السكنية أو المهنية أو المحل.

٢- الثمن ما دفع وما تبقى من أقساط ومواعيد استحقاقها.

٣- الالتزام بميعاد تنفيذ المشروع.

١- الالتزام بغرض التخصيص.

٢- عدم التصرف في الأرض إلا بعد مرور عشر سنوات من تاريخ استلامها وبعد موافقة رئيس الجهاز.

٣- الالتزام بالشروط والقواعد المقررة في اللائحة.

٤- توقيع الجزاء الشرطي عند مخالفة بنود العقد.

م/١٥: يجوز تغيير غرض المشروع بعد موافقة رئيس المجتمع العمراني عند عرض الأمر على اللجان الفرعية واعتماد اللجنة الرئيسية مع اتفاق الغرض الجديد مع المخطط العام والالتزام بالمواعيد.

م/١٦: <u>يلغى تخصيص الأرض في أحوال:</u>

١- طلب صاحب الشأن.

٢- عدم استيفاء المستندات المطلوبة خلال المهلة المحددة.

٣- عدم سداد قسطين متتاليين في أجل استحقاقهما.

٤- عدم إكمال المشروع في مدة ٣ سنوات من تاريخ الاستلام بشرط أن تكون المرافق الضرورية قد تم توصيلها للموقع للاستفادة منها.

٥- إلغاء موافقة على المشروع أو إشهار إفلاس صاحب المشروع قبل سداد الثمن.

٦- التصرف في الأرض للغير بدون موافقة هيئة المجتمعات العمرانية.

٧- تغيير نشاط المشروع بدون موافقة رئيس الجهاز.

م/٢٧: لا يجوز تخصيص أكثر من وحدة سكنية بالمجتمعات العمرانية لشخص وزوجته وأولاده القصر مع أحقية الشخص في الانتفاع بوحدة شاطئية أو ما يخصص له من أرض فضاء بوصفه عضو في جمعية إسكان تعاوني.

م/٢٨: التصرف في المحال التجارية ومحطات البنزين يكون بطريق المزاد العلني وفق كراسة الشروط ويجوز التصرف في الوحدات الغير مباعة بالمزاد العلني على أساس (أعلى سعر) بعد موافقة رئيس مجلس إدارة الجهاز مع إضافة نسبة ١٠% سنوياً للثمن إذا تم التصرف بعد مرور (سنة) على المزاد السابق.

م/ ٤٠: عدم جواز تحرير عقد بيع للأفراد للأراضي إلا بعد سداد كامل قيمتها وبشرط أن يكون صاحب الشأن قد أثبت جدية تنفيذ مشروعه بالنسبة لأراضي الإسكان، و (الزراعة) بالنسبة لأراضي الحزام الأخضر.

٦- قواعد تصرف (المحليات) في الأراضي القابلة للاستزراع (فني ١٩٩٦/٨):-

(قرار رئيس مجلس الوزراء ١٩٩٥/٣٩٠٣)

يقوم بوضعها (المحافظ) (بعـد) موافقـة المجلـس المحلـي **<u>للمحافظة بمراعاة القواعد الآتية:</u>**

١- الأولوية في التصرف لأبناء المحافظة المقيمين والعاملين بها.

٢- أن تتضمن حالات التصرف في الأراضي (بدون مقابل) لأغراض التعمير والإسكان والاستـصلاح وإقامـة المـشروعات الصناعية وحالات بيعها (بأقل من ثمن المثل) كـشركات القطـاع العام وقطاع الأعمال، ويتم الاتفاق علـى الـثمن بـين المحـافظ والشركة واضعة اليد، وعند الخلاف يرفع الأمر لـرئيس مجلـس الوزراء للبت فيه.

٣- عند تطبيق هذه القواعد على الأراضـي التـي تخليهـا القوات المسلحة والتي يصدر بتحديـدها وبيـان موقعهـا (قـرار جمهوري)، كما لا تطبق ولا تسري على أملاك الدولة المخصصة لوزراء الداخلية والتي يصدر بتحديـدها وبيـان موقعهـا (قـرار جمهوري).

٤- ألا يقل ثمن بيع هذه الأراضي عن (ثمن المثل).

٥- أن تتضمن عقود البيع التزام المشتري بالغرض الذي تم الشراء من أجله.

٦- بيان ما دفع مقدماً وما تبقي من أقساط ومدة القسط وسعر الفائدة.

<u>قواعد التصرف في أرضي الهيئة العامة لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية (فني ٩٦/٦) (قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٩٩٥/٢٩٠٦):</u>

م١: تتولى الهيئـة المـذكورة التـصرف فـي الأراضـي المخصصة لها طبقاً ق ١٩٩١/٧ وهي:

أ- الأراضي الصحراوية الخاضعة لقانون ١٤٣/١٩٨١ التي تخصص لأغراض الاستصلاح والاستزراع بناء على قرار جمهوري بعد موافقة مجلس الوزراء بناء على عرض وزير الزراعة وتعد (لهيئة) (المالكة) لهذه الأراضي.

ب- أراضي البحيرات والسياحة وأراضي طرح النهر وتعد (الهيئة) (المالكة) لها بالتنسيق مع وزارة الري.

ج- الأراضي المتاخمة والممتدة خارج الزمام لمسافة ٢ كم تستصلح وفقاً لخطة قومية توضع بمعرفة وزارة استصلاح الأراضي.

(أ) الأراضي الصحراوية غير المستصلحة المعلن عن التصرف فيها:-

م٢: تؤجر لمدة (٣ سنوات) إذا ثبتت جدية استصلاحها، تملك (لمستأجرها) (بقيمتها قبل الاستصلاح)، مع خصم القيمة الايجارية المسددة من ثمن الأرض، فإذا لم تكن هناك جدية، يعد العقد (مفسوخ من تلقاء نفسه).

م٣: يصدر مجلس إدارة الهيئة قرار بتحديد الأراضي الصحراوية المراد التصرف فيها بمراعاة إجراءات هي:

١- أخذ رأي الجهات المعنية وفقاً لما تقرره من شروط وقواعد.

٢- تحديد مرافق البنية الأساسية، للبقية الواجب توافرها المتعلقة بهذه المساحة ومدى إمكان توافرها أو برامج تنفيذها.

م١٢: تؤجر الأرض لمن رسي عليه المزاد لمدة (٣ سنوات) فإذا ثبت (جديته) في الاستصلاح (تملك له)، ويخصم ما سدده من إيجار من (ثمن البيع).

م١٣: مدة الإيجار (٣ سنوات) تبدأ من تاريخ التسليم، فإذا تأخرت الهيئة في التسليم تحسب المدة من تاريخ التسليم الفعلي للأرض إلى المستأجر.

م٢٢: يحظر التصرف في الأرض إلا بعد إتمام استصلاحها أو استزراعها كاملة وسداد كامل الثمن عنها ويخصم من ثمن البيع نصيب الهيئة فيما أدته من مرافق وفي حالة التصرف يشترط (موافقة رئيس مجلس إدارة الهيئة).

م/ ٢٣: تستصلح الأرض في الميعاد ويحظر استخدامها في غير النشاط المخصص له ولا يجوز تعديل طرق الري أو نمط الاستغلال الزراعي إلا بعد موافقة الهيئة وبشرط أن تكون الطرق الجديدة أكثر تطوراً ويقع باطلاً كل إجراء يتم بالمخالفة ولا يجوز شهره.

(ب) الأراضي الصحراوية غير المستصلحة غير المعلن عن التصرف فيها:

بالنسبة للأراضي الصحراوية المستصلحة:

م ٣٠: يصدر مجلس إدارة الهيئة قرار بتحديد الأراضي الصحراوية المستصلحة التي يتقرر التصرف فيها.

م ٤٢: لا يجوز (للمشتري) التصرف في الأرض للغير إلا بعد سداد كامل الثمن وبعد موافقة الهيئة. ويحظر طرق الري المنفذة أو نمط الاستغلال الزراعي إلا بعد (موافقة الهيئة).

م ٥٨: تضمين عقد البيع التزامات المتصرف إليه:

(١) الإقامة في مواقع الأرض المبيعة إليه والاستمرار في زراعتها وعدم تبويرها وعدم تأجيرها للغير وعدم استغلالها في غير النشاط المخصصة له.

(٢) الاستمرار في استغلال طرق الري المتنفذة بالأرض والمنصوص عليها بالعقد وعدم تغيرها إلا بموافقة الهيئة بشرط أن تكون الطرق الجديدة أكثر تطوراً.

(٣) سداد كافة الأقساط في المواعيد.

(٤) عدم التحاقه بأي عمل بالحكومة أو القطاع العام أو الأعمال.

(٥) عدم التصرف في الأرض إلا بعد مرور ١٥ سنة من تاريخ تسجيل عقد البيع وسداد كامل ثمن الأرض إلا بموافقة كتابية من الهيئة وبشرط أن يقبل التصرف فيها لمن ترشحه الهيئة ويترتب على المخالفة فسخ العقد من تلقاء نفسه.

م ٧٢: عقود الإيجار التي تزيد عن (٩ سنوات) يلزم (شهرها) بالشهر العقاري.

م ٧٥: أراضي البحيرات المجففة تعد مناطق استصلاح يسري على الأحكام سالفة الإشارة.

م ٧٦: (أراضي طرح النهر) تلك الواقعة بين مجرى نهر النيل وفرعيه دمياط ورشيد التي يحولها النهر من مكانها أو ينكشف عنها (وأراضي آكل النهر) وهي التي أكلها النهر.

م ٨٥: أراضي طرح النهر يصدر بها قرار من الوزير المختص ويجب (إيداعها) بالشهر العقاري بدون رسم.

م ٨٦: أراضي طرح النهر يتم تسويتها وتطابق بالسجلات مع تصحيحها على ضوء المطابقة.

م ٨٨: تلتزم الهيئة (بتعويض) (آكل النهر) الذي يتم حصره طبقاً ق ٦٤/١٠٠ ولائحته.

<u>الأراضي المتاخمة لمسافة ٢ كم خارج الزمام:</u>

م ٦٠: تقوم بتقسيمها لوحدات ويعتمد التقسيم من مجلس الإدارة مع تحدي مساحتها وثمنها ونوعية المتصرف إليه.

م ٩٨: لا يجوز للمستأجر التنازل عن الأرض المؤجرة كلياً أو جزئياً وإلا عد العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه.

م ٩٩: لا يجوز المتصرف إليه التنازل عن الأرض المتصرف فيها بالبيع إلا بعد سداد كامل الثمن وملحقاته وبعد موافقة الهيئة.

م ١٠٧: يؤشر بسجلات الإيجار أو التصرف بقرار الفسخ فإن كان التصرف محل الفسخ قد سبق شهره تودع نسخة رسمية من قرار الفسخ مكتب الشهر للتأشير بموجبه على العقد المشهر.

م ١٠٨: تخطر الهيئة مأمورية الضرائب العقاري عن المسطح المتصرف فيه واسم المتصرف إليه وعنوانه فور التوقيع على العقد الابتدائي الصادر إليه لاتخاذ الإجراءات اللازمة قانوناً.

منشور فني ١٩٩٨/١٠: (تستثنى) العقود والتصرفات المشهرة الصادرة من الهيئة العامة لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية للنوبيين وصغار الزراع في الأراضي الموزعة عليهم طبقاً لأحكام قانون ١٩٦٤/١٠٠ المشار إليه من الخضوع لقيد حظر التصرف المنصوص عليه بفقرة ٥ من م ٥٨ من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٩٩٥/٢٩٠٦ ومن الالتزام بالشروط الواردة في هذه العقود المسجلة المشار إليها.

<u>بخصوص القرار الوزاري رقم ٩١/٣٥٤ بشأن شروط تملك الراغبين من العاملين بهيئة القطاع العام للتنمية الزراعية لأراضي زراعية:</u>

فقد صدر حكمين للمحكمة الدستورية العليا:

أولاً: الدعوى ٢٠/١٨٩ ق دستورية (بعدم دستورية الفقرة الخاصة (إذا كان العامل وزوجته يعملون بجهة التملك فلا يجوز تمليك إلا أحدهم فقط)، وذلك لأن للزوجة ذمة مالية مستقلة عن ذمة زوجها.

ثانياً: الدعوى ١٨/١٤٤ ق دستورية بعدم دستورية الفقرة

الخاصة في حالة سبق انتفاع أحد الزوجين بأرض زراعة فلا يحق للطرف الآخر الانتفاع مرة أخرى وذلك لأن للزوجة (ذمة مالية مستقلة) عن ذمة زوجها، ولأن الزوج ملزم بإعداد (مسكن الزوجية).

قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٤٣٣ بتاريخ ١٩٩٦/٦/١[1]:

يحظر التعامل على الأراضي الزراعية والحدائق والبساتين الواقعة داخل كردون المدن والقرى التابعة للوزارات والهيئات العامة ووحدات الإدارة المحلية وشركات القطاع العام وشركات قطاع الأعمال:

مادة١: يحظر على الوزارات والهيئات العامة ووحدات الإدارة المحلية التصرف الناقلة للملكية في الأراضي الزراعية والحدائق والبساتين والواقعة داخل كردون المدن والقرى المعتمدة والمملوكة لأي جهة من الجهات المشار إليها وقع (باطلاً) كل تصرف يتم ولا يجوز شهره[2]. وقد صدر قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٢٠٠١/٣٢٧ (ونشر بالجريدة الرسمية عدد ١٣ بتاريخ ٢٠٠١/٣/٢٩) (ومذاع بالمنشور الفني ٢٠٠١/٣) (باستثناء) (الأراضي التي تنقل ملكيتها بغرض إنشاء الأبنية التعليمية) من الحظر الوارد بمادة ١ من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٩٦/١٤٣٣ سالف الإشارة.

مادة ٢: يعمل بهذا القرار من اليوم التالي لتاريخ نشره.

---

[1] منشور بالجريدة الرسمية عدد ٢١ مكرر بتاريخ ١٩٩٦/٦/١ وأذيع (بمنشور فني ١٩٩٦/١٨).

[2] مستبدلة بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٢٠٠٠/٨٦٨ بتاريخ ٢٠٠٠/٤/١٩ وتم استثناء شركات قطاع الأعمال وشركات القطاع العام منه وأذيع (بالمنشور الفني ٢٠٠٠/٧).

بناء عليه

يوقف السير في طلبات الشهر والأسبقيات والمشروعات والمحررات المعدة للشهر التي يتناول التصرف في الأراضي المنصوص عليها بمادة ١ حتى ولو تم التصديق عليها أمام موثق الشهر العقاري.

<u>فني ١٩٩٦/٣٩:</u>

يطبق قرار رئيس مجلس الوزراء سالف الإشارة (بأثر فوري) اعتباراً من ١٩٩٦/٦/٢ وهو تاريخ العمل بالقرار. يستثنى منه:

أولاً:-

١- التصرف الصادرة من الجهات الحكومية خارج كردون المدينة أو داخل المدينة وليس لها كزدون معتمد.

٢- التصرفات الناقلة للملكية ويكون موضوعها دعاوى إجرائية لا يترتب على شهرها نقل ملكية وكذا الحقوق العينية التبعية.

٣- شراء الجهات الحكومية وما في حكمها لتلك الأراضي بشرط أن يكون المتصرف (شخصا) ليس من الوارد ذكرهم بقرار رئيس مجلس الوزراء.

ثانياً: ولا يسري القرار على:

١- الأحكام النهائية الحائزة قوة الأمر المقضي الصادر قبل ١٩٩٦/٦/٢.

٢- الطلبات المقدمة من الجهات الحكومية بالتصرف وتم توثيقها قبل سريان قرار رئيس مجلس الوزراء.

٣- التصرفات الناقلة للملكية الصادرة من الجهات الحكومية

وما في حكمها (واعتد بها) عن طريق بيعها بالمزاد قبل صـــدور قرار رئيس مجلس الوزراء.

٤- الحالات المستثناة ببند أولاً التي تمت وقائعها قبـل صــدور قرار رئيس مجلس الوزراء المعمول به اعتباراً من ١٩٩٦/٦/٢.

٧- طرح النهر وأكله:

<u>تعريف طرح النهر:</u> الأراضي التي يحولها النهر من مكانها أو ينكشف عنها وكذلك الجزر التي تتكون في مجراه (م ٩٢١ مدني).

<u>تعريف أكل النهر:</u> اختفاء أرض عن المكان الذي كانت فيه من قبل بفعل النهر.

طرح النهر:

١- من أملاك الدولـة (الخاصـة) طبقـاً لـنص م ١١ ق ١٩٦٤/١٠٠ الخاص بأملاك الدولة (م ٣٥٤ ث.ش ٢٠٠١).

٢- استثناء يجوز بيع (أراضي طرح النهر) بطريق (الممارسـة) في حدود (٥ أفدنة) لكل مشتر طبقـاً م ١٠ ق ١٩٦٤/١٠٠، وتتـولى الهيئة العامة لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية حصر مقداره كـل سنة، وتؤول أراضيه إليها لتوزيعها على صغار الفلاحين طبقـاً م ١/٨ ق ١٩٦٤/١٠٠. ويصدر قرار من وزير الزراعة بحصر مقداره سنوياً ويودع هذا القرار مكتب الشهر العقاري بدون رسوم (بطريق الإيداع).

أكل النهر:

١- الذي يتم حصره تتولى (الهيئة العامة للإصلاح الزراعي) (التعويض عنه) طبقاً م ١/١٤، م ١٦ ق ١٩٦٤/١٠٠، ولا يجوز التصرف في حق التعويض عن أكل النهر وإلا وقـع (بـاطلاً) (م ٢/١٤ ق ١٩٦٤/١٠٠) (م ٣٥٥ ت.ش ٢٠٠١).

منشور فني ٢٠٠٧/٧

بشأن بيع الأراضي الصحراوية المملوكة للدولة الخاصة

إلحاقاً بالمنشور الفني رقم (٤) بتاريخ ٢٠٠٠/٣/٢١ بشأن كيفية شهر التصرف في الأراضي الصحراوية الخاصة لأحكام القوانين أرقام ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ بتنظيم تأجير العقارات المملوكة للدولة ملكية خاصة والتصرف فيها ١٩٨١/١٤٣ بشأن الأراضي الصحراوية ٧/ لسنة ١٩٩١ بشأن بعض الأحكام المتعلقة بأملاك الدولة الخاصة وقرار السيد رئيس الجمهورية رقم ٥٣١ لسنة ١٩٨١ وتعديلاته بشأن كيفية التصرف في الأراضي المملوكة للدولة ملكية خاصة والتي تخليها القوات المسلحة.

ولما كان شهر التصرفات الصادرة من كل الهيئة العامة لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية وهيئة المجتمعات العمرانية الجديدة أو الهيئة العامة للتنمية السياحية في الأراضي الصحراوية الخاضعة لأحكام القانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٨١ سالفة الذكر يقتضي التحقق من صدور قرار السيد رئيس الجمهورية بتحديد المناطق المخصصة لكل منها وأن ضرورة التحقق من صدور هذا **القرار قاصر على التصرفات الصادرة عن الأراضي التي تم تحديدها وتخصيصها لكل من هذه الهيئات الثلاث في ظل سريان أحكام القانون رقم ٧ لسنة ١٩٩١ سالف الذكر فقط والذي يعمل به اعتباراً من ١٩٩١/٣/١٤ دون التصرفات الصادرة في ظل أحكام القانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٨١** سالف الذكر قبل تعديله بالقانون رقم ٧ لسنة ١٩٩١ وكذلك التصرفات الصادرة من الهيئة العامة لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية وفقاً لأحكام رقمي (١٨)، (١٩) من القانون رقم ١٩٨١ سالف الذكر والمادة (٦٢) من اللائحة التنفيذية.

وحيث أن قرار السيد رئيس الجمهورية رقم ١٥٤ لسنة ٢٠٠١ بشأن تحديد استخدامات أراضي الدولة حتى عام ٢٠١٧ وقد حدد لكل جهة من الجهات التي تناولها أحكام القانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٨١

والقانون رقم ٧ لسنة ١٩٩١ سالف الذكر سلطة التصرف في الأراضي المخصصة لها والمبينة بالخريطة المرفقة بهذا القرار الجمهوري على أن قرارات جمهورية وزارية سالفة قد صدرت في كل القانونين رقمي ١٤٣ لسنة ١٩٨١، ٧ لسنة ١٩٩١ سالف الذكر بتخصيص أراضي معينة لهذه الجهات.

وحيث أن تحديد موقع الأراضي الصحراوية محل التصرف من إحدى الجهات الواردة بالقانونين رقمي ١٤٣ لسنة ١٩٨١، ٧ لسنة ١٩٩١ سالفي الذكر، أو القرار الجمهوري رقم ١٥٤ لسنة ٢٠٠١ سالف البيان هي مسألة هندسية تختص بها الهيئة المصرية العامة للمساحة ومكانتها الهندسية.

وتفعيلاً لما سبق من قوانين يراعى ما يلي:-

أولاً:- عند قيام إحدى الجهات صاحبة الولاية في إدارة واستغلال والتصرف في الأراضي الصحراوية المنصوص عليها بالقوانين ٨١/١٤٣ بشأن الأراضي الصحراوية ولائحتها التنفيذية وقانون ١٩٩١/٧ بشأن بعض الأحكام المتعلقة بأملاك الدولة الخاصة.

وقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٠٠١/١٥٤ بشأن تحديد استخدامات أراضي الدولة حتى عام ٢٠١٧ بشهر أو تسجيل الأراضي المخصصة لها أو شهر التصرف فيها.

يتعين المطالبة بتقديم القرار الجمهوري أو الوزاري المتضمن تخصيص هذه الأراضي لها وذلك بالنسبة للأراضي الصحراوية المخصصة لها قبل صدور القرار الجمهوري رقم ٢٠٠١/١٥٤ سالف الذكر فيتعين على إحدى الجهات الإدارية الواردة لدى تسجيل الأراضي الصحراوية المخصصة لها بمقتضى هذا القرار الجمهوري أو التصرف فيها. تقديم القرار الجمهوري المذكور المتضمن تخصيص هذه الأراضي لها.

ثانياً: بالنسبة للأراضي الصحراوية غير المدرجة بالقرار الجمهوري رقم ٢٠٠١/١٥٤ أو التي لم يسبق صدور قرار جمهوري أو وزاري بتخصيصها (قبل) صدور القرار الجمهوري رقم ٢٠٠١/١٥٤.

فيجب تقديم قرار تخصيصها لها لا مكان تسجيلها (لصالحها) أو تسجيل التصرف فيها.

ثالثاً:- يجب في الحالتين السابقتين التأشير على كشف التحديد الخاص بتلك الأراضي من المكتب الهندسي التابع للمأمورية المختصة بأن هذه الأراضي تدخل القرار الذي تستند إليه إحدى هذه الجهات في تخصيص هذه الأراضي لها.

كما يجب تضمين محرر المشروع (إقرار) بأن الهيئة أو الجهة الصادر لصالحها التخصيص أو المتصرفة في هذه الأراضي - قد قامت بالتنسيق في هذا الشأن مع (وزارة الدفاع) وتحت مسئوليتها.

منشور فني رقم (٤) بتاريخ ٢٠٠٨/٤/٢١

إلى مكاتب الشهر العقاري ومأمورياتها ومكاتب التوثيق وفروعها والإدارات العامة بالمصلحة

لما كان المشروع قد تولى بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٨١ بشأن الأراضي الصحراوية والقانون رقم ٧ لسنة ١٩٩١ في شأن بعض الأحكام المتعلقة بأملاك الدولة الخاصة. تحديد الجهات صاحبة الولاية على الأراضي المملوكة للدولة ملكية خاصة والتي تتولى إدارتها واستغلالها والتصرف فيها.

فقد أخطرنا السيد المستشار الدكتور/ مساعد وزير العدل لشئون الشهر العقاري والتوثيق بكتابي سيادته رقمي ٦٢ بتاريخ ٢٠٠٨/٣/٢، ٧٥ بتاريخ ٢٠٠٨/٣/٢٣ مرفقاً بهما كتاب السيد الدكتور أمين عام مجلس الوزراء رقم ١٣٩٣ بتاريخ ٢٠٠٨/٢/١٩ بشأن قيام كافة الجهات القائمة على تقسيم وبيع الأراضي الواقعة في ولايتها بموجب القوانين والقرارات الصادرة في شأنها بعدم التصرف فيها إلا بعد استيفاء كافة الشروط اللازمة لإصدار التراخيص.

وقد وجه سيادته إلى تنفيذ ما تضمنه هذا الكتاب وتعميمه وعدم شهر المحررات في أغراض الاستثمار قبل الحصول على كافة الموافقات اللازمة واعتماد التخطيط من الجهات المعنية.

بناء على ما تقدم:-

أولاً:- يتعين عدم شهر المحررات الصادرة من الجهات صاحبة الولاية على أملاك الدولة الخاصة المملوكة لها أو المخصصة لها بموجب القوانين أو القرارات الصادرة بشأنها والمتضمنة التصرف فيها لأغراض الاستثمار إلا بعد التأكد من أن الجهة المتصرفة قد استوفت شروط الاستخدامات والموافقات اللازمة واعتمادها من الجهة المعنية بإصدار التراخيص وذلك بخطاب من تلك الجهة الصادر منها التصرف متى كان التعامل صادر منها لصالح المستثمرين (أفراد أو شركات).

ثانياً:- على الإدارات العامة للتفتيش الفني والسادة أمناء المكاتب والأمناء المساعدين ورؤساء مأموريات الشهر العقاري ومراعاة تنفيذ ذلك بكل دقة.

٨ـ أحكام النقض في التصرف في أملاك الدولة الخاصة:

(١) بيع أراضي الدولة الخاصة لا يتم ركن (القبول) فيه إلا بالتصديق على البيع من (وزارة المالية). وقرار (المحافظة) بتمليك أراضي وضع اليد لشاغليها لا يعطي للمحكمة الحق في الحكم بانعقاد البيع دون التحقق من توافر ركن (القبول) وإلا كان الحكم (خطأ) والاستثناء: خضوع التصرف للقانون ١٠٠/١٩٦٤.

(طعن ١٩٢٦/٥١ ق جلسة)

(٢) تصرف المشتري في العقارات المبيعة له من (الدولة) (قبل) الوفاء (بثمنها كاملاً) (وملحقاته) (باطل بطلاناً مطلقاً) طبقاً ق ١٠٠/١٩٦٤.

(طعن ١١٠/٤٠ ق جلسة ١٩٧٦/١/٢١)

(٣) بيع أملاك الدولة الخاصة (معقود للمحافظين) وحدهم أو من يفوضوهم طبقاً للمواد ٢٨، ٣١، ٣٣ ق ١٩٧٩/٤٣ بشأن الحكم المحلي ولائحته التنفيذية. (طعن ٣٦٩١/٦٠ ق ١٩٩٥/٥/٢٣).

(٤) بيع أملاك الدولة الخاصة: عدم تمامه إلا بالتصديق عليه من (المحافظين) دون سواهم كل في دائرة اختصاصه بعد موافقة (اللجنة التنفيذية للمحافظة) اعتبار (التصديق) (قبول) للبيع، والرغبة في الشراء (إيجاب). مؤداه: تخصيص الحكومة للأراضي وإفصاحها عن رغبتها في البيع إيجاباً من جانبها. قضاء الحكم المطعون فيه بإلزام المحافظ بصفته تحرير عقد البيع تأسيسا على اعتبار القرارين الجمهوريين ١٩٥٧/٨٣٦، ١٩٧٦/٥٤٩ (إيجابا) من الحكومة صادفت قبول من المطعون ضده بتقديمه للشراء وسداده الثمن (مخالفة للقانون وخطأ في تطبيقه) (طعن ٦٣/٤٤٢١ ق جلسة ٢٠٠١/٢/٢٧).

(٥) الأراضي الصحراوية. اعتبارها مملوكة للدولة ملكية خاصة. وأن التصرف فيها بالبيع أو التأجير للأفراد (م ٨٧ مدني) والمادتان (٢، ٣ ق ١٩٦٤/١٠٠) (طعن ٥٣/١٦٢٧ ق جلسة ١٩٩٣/٥/١٢).

جريمة التعدي على أراضي الدولة:-

جرم ق ١٩٨٤/٣٤ كل صور التعدي على أراضي الدولة، أو إحدى شركات القطاع العام أو الأشخاص الاعتبارية العامة: سواء بزراعتها أو غرسها- أو إقامة منشآت عليها- أو الانتفاع بها بأي صورة كانت فنصت (م ٣٧٢ مكرر عقوبات) على أن كل من تعد على أرض زراعية أو أرض فضاء أو مباني حكومية للدولة أو أحد الأشخاص الاعتبارية العامة وذلك بزراعتها أو غرسها أو إقامة منشآت عليها بأي صورة يعاقب بالحبس وغرامة لا تجاوز ألفين جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين، إلى جانب رد العقار المغتصب بما يكون عليه من مبان أو غرس. وإذا وقعت الجريمة نتيجة تحايل أو تقديم إقرارات أو الإدلاء ببيانات غير صحيحة مع العلم بذلك تكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد عن خمس سنوات وغرامة لا تقل عن ألف جنيه ولا تزيد عن خمسة ألف جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين وإذا وقعت الجريمة من جانب (موظف عام) فإنه طبقاً للمادتين ١١٣،١١٩ **عقوبات تكون العقوبة هي (الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة إلى جانب العزل من الوظيفة، وزوال صفته إذا كان عضواً بإحدى المجالس المحلية، ورد العقار المغتصب.**

أحكام النقض في الأموال العامة:-

١- الشواطئ من قبيل الأموال العامة (طعن ٥٤/٢٤٢٣ ق جلسة ١٩٨٩/١/٣٠).

٢- جسور النيل ومجراه من أملاك الدولة العامة (م ٧٨ مدني) (طعن ٤٣/٣٨٧ ق جلسة ١٩٨١/١٢/٢٩).

٣- الأموال المخصصة (للمنفع العام). تصرف سلطاته الإدارية فيها لا يكون الأعلى على سبيل الترخيص المؤقت بالإنتفاعه (طعن ٦٠/٣٧٥١ ق جلسة ١٩٩٥/٢/٦).

٤- الجبانات اعتبارها (أموال عامة) مادامت معدة للدفن فيها وتخصصت بالفعل لهذه المنفعة. حصرها والإشراف عليه للمجالس المحلية ق ١٩٦٦/٥ ولائحته التنفيذية (طعن ٥٧/٢٠٥٠ ق جلسة ١٩٩٤/٤/٢٧).

٥- الأموال العامة. الانتفاع بها بموجب (ترخيص) مقابل رسم. وليس مقابل أجره اعتبار ذلك الأعمال الإدارية أثره:- خروجه عن ولاية القضاء العادي (طعن ٥٩/٢٦٤٧ ق جلسة ١٩٩٧/٣/٥).

٦- وضع اليد على (الأموال العامة) لا يكسب الملكية إلا بعد (انتهاء تخصيصها للمنفعة العامة) (طعن ٥٩/٣٧٢٥ ق جلسة ١٩٩٧/١/٢٦).

١٠- (شهادة الاعتداد بالملكية)

(فــــــــــي ٧٢/٢، ١٩٧٣/١٠، ١٩٧٤/١٢، ١٩٧٩/١٦، ١٩٨٣/٩، ١٩٨٦/١٠، ١٩٩١/٦، ١٩٩٢/٢٢، ١٩٩٣/٢).

تعريفها:-

بند ١٦٧ مكرر ١: هي (شهادة) تصدر من إحدى الهيئات العامة تعتد فيه لشخص وزعت عليه أراضي (تابعة لها) بالتصرف (الصادر منه) بالنسبة لهذه الأراضي (إلى شخص آخر) بموجب (عقد بيع ابتدائي) لذلك الشخص وطبقاً م ١٥ ق الإثبات رقم ٨٦/٢٥ يكون للعقد (تاريخ ثابت) من يوم قيد الطلب المذكور وحيث أن هذا التاريخ سابق على يوم / / ١٩ فيعد العقد ثابت التاريخ قبل هذا الميعاد طبقاً م ٧ ق ١٩٦٩/٥٠ بتعيين حد أقصى لملكية الأسرة والفرد من الأراضي الزراعية مع أحقية (الهيئة العامة للإصلاح الزراعي) في الاستيلاء على أي مسطح وارد بالعقد متى يتعين الاستيلاء عليها قانوناً وإذا كان البائع متوفى فيجب على الشهر العقاري التحقق من أن ورثته كانوا (قصر) يوم ١٩٦٩/٧/٢٣ وأن أرملته بلغت (سن الرشد) في هذا التاريخ. وتشهر بطريق (التسجيل) ويجوز شهرها بطريق (الإيداع) بناء على قانون خاص أو حسب رغبة صاحب الشأن وهذا جائز طبقاً للمنشوران الفنيان ١٩٨٠/٢، ١٩٨٦/١٦.

- وبالنسبة لمدى استحقاق رسوم نسبية عنها:

فتوى إدارة التفتيش المالي بمصلحة الشهر العقاري لمكتب إسكندرية رقم ١٩٩٢/٣٩:

(١) إذا تم تقدير القيمة النسبية ألأرض (بمعرفة الهيئة العامة لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية) يؤخذ على أساس (قيمتها).

(٢) إذا لم يقدر قيمتها يؤخذ بالحد الأدنى بمادة ٢١ ق ٩١/٦

الخاص برسوم الشهر معدل ق ٤٦/٧٠ حسب الحالة التي تتـدرج عليها طبيعة التعامل (بالبنود العشرة).

١١- وفيما يلي (المنشورات الفنية) التي أذاعتها مـصلحة الشهر العقاري بخصوص شهادة الاعتداد:

١) فني ١٩٧٣/٢:

(بإذاعة ق ١٩٦٤/١٠٠ الخاص بأملاك الدولة الخاصة)

م٧ ق ١٩٦٤/١٠٠:

يلزم تقديم طلب الشهر عن عقـار مـن العقـارات الكائنـة بالمناطق الصحراوية المعتبرة (خارج الزمام) مصحوبة (بـشهادة تمليك) وإذا كان الصادر لصالحه الاعتداد بالملكية (متوفى) يراعى تقديم (الإعلام الشرعي) المثبت للوفاة ولا يغني عنه (شهادة الوفاة. وحصر الوراثة) يدخل أحدهم (متمم للصفقة) نيابة عن (مورثـة) الصادر لصالحه الاعتداد وهو (المتوفى) (ويـستثنى) مـن هـذه المطالبة بشهادة التمليك (شهر عرائض الدعاوي) فلا تطلب إلا عند (شهر الحكم) الصادر فيها.

٢) فني ١٩٧٢/٢:

يحظر شهر طلب مقدم عن عقار كائن بالأراضي الصحراوية خارج الزمام إلا إذا كان مصحوب (بشهادة تمليك).

٣) فني ١٩٧٣/٢:

(شهادة الملكية) التي تضمن الاعتداد بالحقوق العينية الواردة على عقارات كائنة بالمناطق تشهر بطريق (التأشير الهامشي) على هامش المحررات المشهرة المثبتة لها.

٤) فني ١٩٧٣/١:

لا يجوز شهر أي تصرف صادر من مالك يخضع لأحكام المادتين ٤، ٧ من القانون ١٩٦٩/٥٠ إلا بعد تقديم (شهادة الاعتداد بالملكية) المرفقة بنموذجين وتضمين أرقامها وتاريخها ومضمونها بالمحرر وترفق عند شهره وعلى المأمورية التحقق من أن الأولاد كان (قصر) يوم ١٩٦٩/٧/٢٣ وأن الزوجة كانت بالغة (سن الرشد) في هذا التاريخ مع تقديم شهادة من الهيئة العامة للإصلاح الزراعي من واقع الإقرار المقدم إليها عن ملكية الأسرة (موقع الأرض والحوض) والقطعة والمسطح والمالك الأصلي صاحب التصرف وإثبات مضمونها ورقمها وتاريخها وترفق مع المحرر عند شهره (كنص بند ٧ من المنشور الفني ١٩٦٩/٩).

٥) فني ١٩٧٤/١٢:

عند مراجعة الطلبات التي تستند فيها الملكية إلى شهادات الاعتداد بالملكية الصادرة من الجهاز التنفيذي للمشروعات الصحراوية والمشهرة وفقاً لأحكام (المنشور الفني ١٩٧٢/٢) يلزم وجوب مطالبة أصحاب الشأن بالكشف الثابت به (تكليف العقار) محل التصرف من واقع دفاتر المكلفات تطبيقاً لنص م ٥/٢٧ ق ١٩٤٦/١١٤ الخاص بتنظيم الشهر العقاري ١٩٩٣ و م ٧٥ ق ١٩٦٤/١٠٠ المذاع بالمنشور الفني ١٩٧٢/٢، فضلاً عن اتخاذ الضريبة الأصلية السنوية الموضحة بهذه الكشوف الرسمية أساساً لتقدير الحد الأدنى لقيمة العقارات في مجال تطبيق م ٢١ ق ١٩٦٤/٧٠ الخاص برسوم الشهر معدل بقانون ٩١/٦.

٦) فني ١٩٧٩/١٦:

يراعى مطالبة أصحاب الشأن بتقديم (شهادة من الهيئة العامة للإصلاح الزراعي والاعتداد بالتصرفات الخاضعة لأحكام القانون ١٩٦٩/٥٠ وإرفاق هذه الشهادة بالمحرر، ومراعاة إرسال صورة

إضافية من المحرر إلى الهيئة العامة للإصلاح الزراعي وذلك ضبطاً لشهر التصرفات المذكورة.

٧) فني ١٩٨٣/٩:

يلزم تقديم (شهادة) من الهيئة العامة للإصلاح الزراعي (بعدم تجاوز الحد الأقصى لملكية المتصرف).

٨) فني ١٩٨٦/١٠:

قرارات وشهادات الاعتداد بالملكية الصادرة من المحافظة أو الهيئة العامة لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية- يرفق معها (مكلفة وتشهر بطريق (الإيداع) طبقاً لنص م ١٩ ق ١٩٨١/١٤٣ الخاص بالأراضي الصحراوية.

٩) فني ١٩٩١/٦:

تطبيقاً ق ١٩٩١/٧ الخاص بأملاك الدولة الخاصة يلزم (موافقة) الهيئة العامة لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية أو هيئة المجتمعات العمرانية أو الهيئة العامة للتنمية والسياحية على كل تصرف غير صادر منها في الأراضي الصحراوية - كل حسب المناطق التي تخضع لها.

١- تختص الهيئة العامة لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية بالتصرف في:

أ. الأراضي التي تخصص لأغراض الاستصلاح والاستزراع.

ب. أراضي البحيرات المجففة والمعدة كمناطق استصلاح واستزراع.

ج. أراضي طرح النهر.

د. الأراضي المتاخمة والممتدة لمسافة ٢ كيلو متر خارج الزمام.

٢- تختص هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة بالتصرف في الأراضي التي تخصص لأغراض إقامة المجتمعات العمرانية الجديدة.

٣- الهيئة العامة للتنمية السياحية وتختص بالتصرف في الأراضي التي تخصص لأغراض السياحة (فني ١٩٩٣/٢).

٤- وحدات الإدارة المحلية وتختص بالتصرف في.

أ- الأراضي المعدة للبناء المملوكة لها أو للدولة.

ب- الأراضي القابلة للاستزراع داخل الزمام.

١٠) فني ١٩٩٢/٢٢:

أولاً: عند التصرف وتقديم الطلبات لشهر الأراضي الخاضعة ق ١٩٨١/١٤٣ الخاص بالأراضي الصحراوية يجب:

١- بالنسبة للتصرفات (السابقة) على ق ١٩٨١/١٤٣:

(شهادات اعتداد الملكية) معتمدة من (الهيئة العامة لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية طبقاً م ١٨ ق ١٩٨١/١٤٣ و م ٦٢ من لائحته التنفيذية بالتصرفات غير المشهرة الصادر من الجهات المخصصة قانوناً من تاريخ العمل بالقانون المشار إليه لصالح الفئات المذكورة بمادة ٦٢.

٢- يطالب بشهادة اعتداد بالتصرف (معتمدة) من الهيئة سالفة الذكر بالنسبة للتصرفات (الغير مشهرة) الصادرة من الهيئة أو صندوق أراضي الاستصلاح في الأراضي الصحراوية للفئات التي تضمنتها م ٦٨ من اللائحة التنفيذية لقانون ٨١/١٤٣ أما التصرفات الصادرة من غير هذه الجهات لصالح أي فئة من الفائت فيلزم تقديم (ما يفيد موافقة الهيئة) على هذا التصرف.

٣- تقديم شهادة بالاعتداد بالتصرف معتمدة من الهيئة بالنسبة

للتصرفات (غير المشهرة) الصادرة لصالح (الجمعيات) التعاونية الزراعية والجمعيات التعاونية لاستصلاح الأراضي م ٦٩ من اللائحة.

٤- تقديم شهادة بالاعتداد بالتصرف معتمدة من الهيئة بالنسبة للتصرفات (غير المشهرة) الصادرة من الهيئة أو صندوق الاستصلاح لصالح المشروعات المنشأة طبقاً (لقانون الاستثمار) م ٧٠ من اللائحة.

ثانياً: عند التصرف في الأراضي المخصصة لأغراض الاستصلاح والاستزراع يلزم (موافقة) الهيئة العامة لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية - أما بالنسبة للأراضي الواقعة خارج مناطق الاستصلاح فتختص بالتصرف فيها (هيئة المجتمعات العمرانية).

قرار وزير الزراعة رقم ١٩٩٥/١٠٥٧ بتعديل م ٤٢ من اللائحة التنفيذية لقانون ١٩٨١/١٤٣ بشأن الأراضي الصحراوية بالقرار الوزاري ١٩٨٢/١٩٨.

(تودع) المحررات الخاصة (بالاعتداد بالملكية) التي تصدرها هيئة التعمير والتنمية الزراعية لأحكام القانون ١٩٨١/١٤٣ ولائحته التنفيذية وكذا محررات الاعتداد بالملكية التي تصدرها الهيئة والمحافظات الصحراوية المختصة والواقعة داخل مسافة الكيلو مترين من حد كردونات المدن والقرى للمحافظات الصحراوية تطبيقاً لأحكام قرار رئيس الجمهورية ١٩٨٢/٦٣٢ بشأن بعض حالات الاعتداد بالملكية في محافظات الوادي الجديد وشمال وجنوب سيناء والبحر الأحمر ومطروح وبعض المناطق بالصحراء الغربية، في **(مكتب الشهر العقاري المختص)** تطبيقاً لأحكام القانون ١٩٨١/١٤٧ والقانون ٩٥/٩٦.

ويعمل به من تاريخ نشره- ونشر بتاريخ ١٩٩٦/٦/٥.

١٢- المستندات المطلوبة لشهر شهادة الاعتداد بالملكية:

١- مكلفة (كشف رسمي مستخرج من سجلات الضرائب العقارية).

٢- شهادة تمليك.

٣- شهادة اعتداد بالتصرف.

٤- إعلام وراثة للصادر لصالحه الاعتداد (إذا كان متوفي) ويمثله أحد ورثته.

٥- شهادة من الإصلاح الزراعي بعدم تجاوز الحد الأقصى لملكية المتصرف.

٦- موافقة إحدى الهيئات العامة سالفة الإشارة على التصرف إذا كان التصرف (غير صادر منها)..

١٣ـ صيغ:

الهيئة العامة للاستصلاح الزراعي .... رسم الشهادة

إدارة الاستيلاء .... رسم الدمغة

.... رسم البريد

.... توريـــــــداً

بالقسيمة رقم

شهادة رقم ( ) [1]

تعهد الهيئة العامة للإصلاح الزراعي إدارة الاستيلاء بأن اللجنة المشكلة بقرار السيد المهندس رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة للإصلاح الزراعي رقم ٢٣/١ بتاريخ ١٩٧١/٣/١٠ قد أصدرت بجلستها المنعقدة بتاريخ / / ٢٠ قراراً يقضي (بالاعتداد) بالتصرفات من:

---

[1] مذاع بالمنشور الفني ١٩٧٣/١.

السيد/ .... (طرف أول بائع)

إلى السيد/............ (طرف ثاني مشتري).

الذي باع فيه الطرف الأول إلى الطرف الثاني بموجب (العقد العرفي).

المؤرخ في / / ٢٠٠ أطياناً زراعية بيانها:

ملاحظات	المساحة			القطعة	اسم الحوض ورقمه	الناحية	المركز	المحافظة
	ق	ط	س					

وقد صدر هذا الاعتداد على أساس ورود مضمون العقد المشار إليها وروداً كافياً في المقدم برقم كذا بتاريخ / / ٢٠٠.

وأنه وفقاً لحكم المادة (١٥) من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ الخاص بالإثبات في المواد المدنية والتجارية يكون هذا العقد (ذا تاريخ) (من) يوم قيد الطلب المذكور.

وحيث أن التاريخ سابق على يوم كذا فمن ثم يعتبر هذا العقد ثابت التاريخ قبل هذا الميعاد وفقاً لحكم المادة السابعة من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ بتعيين حد أقصى لملكية الأسرة والفرد من الأراضي الزراعية وما في حكمها. وقد تم الاعتداد على أساس البيانات الواردة بالإقرار عن الأسرة وحالتها المدنية وكذا البيانات المساحية التي وردت فيه وفي عقد التصرف المشار إليه وذلك تحت مسئولية المالك مع حفظ حق الهيئة العامة للإصلاح الزراعي في (الاستيلاء) على أي مسطح من المسطحات المبينة بعاليه متى كان يتعين الاستيلاء عليها قانوناً.

وقد أعطيت هذه الشهادة بناء على طلب السيد/ ....

لتقديمها لمصلحة الشهر العقاري والتوثيق للسير في إجراءات شهر المحرر دون أدني مسئولية على جهة الإصلاح الزراعي.

تحريراً في / / ٢٠٠.

نائب مدير الهيئة

الهيئة العامة للاستصلاح الزراعي .... رسم الشهادة

إدارة الاستيلاء .... رسم الدمغة

.... رسم البريد

.... توريداً بالقسيمة رقم

شهادة رقم ( ) (1)

تعهد الهيئة العامة للإصلاح الزراعي إدارة الاستيلاء بأن اللجنة المشكلة بقرار السيد المهندس رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة للإصلاح الزراعي رقم ٢٣/١ بتاريخ ١٩٧١/٣/١٠ قد أصدرت بجلستها المنعقدة بتاريخ / / ٢٠ قراراً يقضي (بالاعتداد) بالتصرفات من:

السيد/ .... (طرف أول بائع)

إلى السيد/.............................(طرف ثاني مشتري).

الذي باع فيه الطرف الأول إلى الطرف الثاني بموجب (العقد العرفي).

المؤرخ في / / ٢٠٠ أطياناً زراعية بيانها:

---

(١) مذاع بالمنشور الفني ١٩٧٣/١.

ملاحظات	المساحة			القطعة	اسم الحوض ورقمه	الناحية	المركز	المحافظة
	ق	ط	س					

وقد صدر هذا الاعتداد على أساس ورود مضمون العقد المشار إليها وروداً كافياً في المقدم برقم كذا بتاريخ / / ٢٠٠.

وأنه وفقاً لحكم المادة (١٥) من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ الخاص بالإثبات في المواد المدنية والتجارية يكون هذا العقد (ذا تاريخ) (من) يوم قيد الطلب المذكور.

وحيث أن التاريخ سابق على يوم كذا فمن ثم يعتبر هذا العقد ثابت التاريخ قبل هذا الميعاد وفقاً لحكم المادة السابعة من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ بتعيين حد أقصى لملكية الأسرة والفرد من الأراضي الزراعية وما في حكمها. وقد تم الاعتداد على أساس البيانات الواردة بالإقرار عن الأسرة وحالتها المدنية وكذا البيانات المساحية التي وردت فيه وفي عقد التصرف المشار إليه وذلك تحت مسئولية الملك مع حفظ حق الهيئة العامة.

للإصلاح الزراعي الحق في (الاستيلاء) على أي مسطح من المسطحات المبينة بعاليه متى كان يتعين الاستيلاء عليها قانوناً.

وقد أعطيت هذه الشهادة بناء على طلب السيد/.............

لتقديمها لمصلحة الشهر العقاري والتوثيق للسير في إجراءات شهر المحرر دون أدنى مسئولية على جهة الإصلاح الزراعي وفيما يختص بالأولاد القصر فعلى الشهر العقاري أن يتحقق من أن هؤلاء الأولاد كانوا قاصرين في يوم ١٩٦٩/٧/٢٣ والتحقق أيضاً من أن الزوجة كانت بالغة سن الرشد في هذا التاريخ.

تحريراً في / / ٢٠.

نائب مدير الهيئة

الهيئة العامة لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية

الإدارة المركزية للملكية والتصرف

شهادة اعتداد بالملكية

رقم الشهر............. لسنة (   )

شهر بطريق الإيداع

تنفيذاً لأحكام القانون رقم ١٩٦٤/١٠٠ بتنظيم تأجير العقارات المملوكة للدولة ملكية خاصة والتصرف فيها ولائحته التنفيذية والقوانين المعدلة له.

وتنفيذاً لأحكام القانون رقم ١٩٨١/١٤٣ بشأن الأراضي الصحراوية ولائحته التنفيذية.

وبناء على قرار رئيس الجمهورية رقم ١٩٧٢/٢٦٩ بدمج الجهاز التنفيذي للمشروعات الصحراوية في الهيئة العامة لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية والقرارات المكملة والمعدلة له.

وبناء على الإخطار المقدم من السيد/ ...... بتاريخ   / / ٢٠٠ وفقاً لحكم المادتين ٧٥، ٧٦ من القانون رقم ١٩٦٤/١٠٠ والمقيد بسجل ( ) تمليك تحت رقم ..... ناحية .... قسم ...... محافظة ......

وبناء على القرار رقم .... لسنة ....الصادر من الهيئة العامة لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية بتاريخ   /   /٢٠٠٢ باعتماد نتائج بحث الملكية بالاعتداد بالملكية للسيد/ .... (تعتد) الهيئة العامة لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية الكائن مركزها بمجمع الإصلاح الزراعي بالدقي محافظة الجيزة ويمثلها السيد/

.... بموجب القرار الوزاري رقم .... لسـنة ...... مفوضاً عن السيد/ .... بموجب قرار التفـويض رقم بتاريخ / /٢٠٠٢ (بملكيـــــة) السـيد / .... الموضحة فيما بعد:

الحدود والأطوال	مسطح س/ط/ف/سم/م٢	محافظة	قسم	ناحية
البحري .... الشرقي .... القبلي .... الغربي...............		مطروح		
الوصف عبارة عن حديقة بها .... التعامل يقع بين الكيلو ....إلـى الكيلـو .... بحري طريق .... إسكندرية – مطروح الصحراوي وذلـك طبقـا لكشـف التحديـد .... رقم (/٢٠).				

روجع (دون بحث ملكية وتكليف) تحت مسئولية المتعاقـدين دون مسئولية الشهر العقاري (سواء حاليا أو مستقبلاً) والمشـروع مكون من: ....

التعامل: عبارة عن (إتمام صفقة) بموجب الإعلام الشـرعي رقم .... لسنة محكمة الدخيلة على أن تنتقل الملكية والتكليـف باسم (المورث).

الهيئة العامة لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية

رئيس قطاع الملكية والتنمية

إمضاء

(توقيع إدارة وخاتم شعار الدولة)

المتمم للصفقة والصادر لصالحة الاعتداد بالملكية

إمضاء

مأمورية مطروح
طلب ————————
مشروع ————————

مكتب توثيق ————————

محضر تصديق لسنة ( )

أنه في يوم الموافق / / ٢٠٠ قد تم التوقيع من متمم الصفقة والصادر لصالحه الاعتداد بالملكية السيد/ .... جوازا سفر بصفته أحد ورثة المرحوم/ .... بموجب إعلام وراثة رقم .... لسنة ....محكمة ....وذلك أمامنا نحن ....الموثق

الموثق

إمضاء

محضر إيداع

مكتب شهر عقاري (مطروح)

أنه في يوم ....الموافق / / ٢٠٠

بمعرفتنا نحن/ .... أمين مكتب مطروح للشهر بناء على طلب السيد/ .... أحد ورثة المرحوم/ ....بصفته متمم للصفقة نيابة عن المورث المرحوم/ .... المتوفي بتاريخ / / ٢٠، حسب الإعلام الشرعي الصادر محكمة الدخيلة للأحوال برقم ( ) لسنة .... وراثات........... بجلسة / / ٢٠ والصادر لصالحه شهادة الاعتداد بالملكية عن مسطح ......م والواقع بين الكيلو .... والكيلو طريق إسكندرية مطروح الصحراوي. وشهادة الاعتداد صادرة من الهيئة العامة لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية ويمثلها ...... بموجب القرار الوزاري رقم ....لسنة ..... مفوضاً عن السيد/ .... بموجب قرار التفويض رقم ..... لسنة ...... طلب رقم ..... مشروع رقم .... مأمورية مطروح، والعقد مكون من وجهين، والوجهة الثاني محضر تصديق برقم .... لسنة ....مكتب توثيق .... موقع عليه من متمم الصفقة ...... السيد/ .... بموجب جواز سفر رقم .... وبذلك تم الإيداع وهذا محضر منا بذلك.

أمين مكتب الشهر	طالب الإيداع
إمضاء	إمضاء

نزع الملكية للمنفعة العامة (ق ١٠/١٩٩٠)[١]

المواد (٣٣٥:٣٣١ تعليمات شهر ٢٠٠١)

٢١٧- موقف الشريعة الإسلامية من نزع الملكية للمنفعة العامة:

تجيز الشريعة الإسلامية نزع الملكية للمنفعة العامة والصالح العام غير أنها لا تجيز اللجوء إلى (الاستيلاء) على عقار الأفـراد (إلا) بعد سداد (التعويض المناسـب) ولكنهـا لا تعـرف نظـام (الاستيلاء المؤقت) الذي هو (تهرب من دفع الـثمن)، كمـا أنـه (مخالف) لمادة ٣٤ من دستور جمهورية مصر الدائم الصادر عام ١٩٧١[٢].

- يجب شهر قرار نزع الملكية للمنفعة العامة بطريق الإيداع:

م ٣٣١ تعليمات شهر ٢٠٠١:

يوقع أصحاب الحقوق التي لم تقدم في شأنها معارضات على نماذج خاصة بنقل ملكيتها للمنفعة العامة. أما الممتلكات التي يتعذر فيها تقديم معارضات يصدر بنزع ملكيتها قرار وزاري، ويشـهر النموذج أو القرار الوزاري بطريق (الإيداع) ويقدم لقسم المراجعة الفنية بمكتـب الشـهر مباشـرة (م ١١ ق ١٠/١٩٩٠)، (م ٣٣٣ تعليمات شهر ٢٠٠١)، ويترتب على الشهر بهذا الطريـق جميـع الآثار المترتبة على شهر عقد البيع بطريق (التسـجيل) (ويعفـى) شهرها من (الرسوم النسبية وضريبة التصرفات العقارية)، ويجوز للأوصياء والقامة، التوقيع عن فاقدي الأهلية وناقصيها (بدون إذن

---

[١] نشراً بجريدة الرسمية عدد ٢ تابع بتاريخ ١٩٩٠/٥/٣١.
[٢] نزع الملكية للمنفعة العامة مستشار/ عبد المنعم الدسوقي.
قرب نزع الملكية للمنفعة العامة بين الشريعة والقانون د/ سعد محمد خليـل ص ١٢، ٣٠٣، ٢٨٢.

المحكمة)، كما يجوز للجهة المختصة، بالوقف الخيري بالنسبة للوقف التوقيع دون الرجوع للمحكمة المختصة، أما بالنسبة لاستلام التعويض فيلزم الحصول على (أذن جهة الاختصاص).

النتائج المترتبة على عدم إيداع نزع الملكية مكتب الشهر خلال (سنتين) من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية:

م ١١، ١٢ ق ١٠/١٩٩٠: يترتب على عدم إيداع (النماذج أو الوزاري مكتب الشهر العقاري المختص) خلال (السنتين) (من تاريخ نشر القرار للمنفعة العامة بالجريدة الرسمية) اعتبار القرار (كأن لم يكن).

بالنسبة للعقارات التي لم تودع النماذج أو القرار الوزاري الخاص بها. (م ٣٣٢ تعليمات شهر ٢٠٠١).

م ٣٣٤ تعليمات شهر ٢٠٠١:

الأجزاء المتداخلة من الأعيان الموقوفة في المنافع العامة، يكتفي في شأن إشهار إلغاء الوقف فيها (بإقرار من المستحقين في الوقف) ويشهر مع استمارة نزع الملكية، ولا حاجة إلى المطالبة بتعيين حصة في غلتها. بالخيرات والمرتبات المشروطة في كتب الوقف وتغييراته.

ويجوز أن تقوم إدارة نزع الملكية التابعة لهيئة المساحة بعمل (قائمة شهر إلغاء الوقف) وذلك بتضمين استمارة نزع الملكية (إقرار من المنزوع ملكيته هذا نصه) (أقبل شهر إلغاء الوقف بالنسبة للأجزاء المأخوذة للمشروع كما أقبل خصم رسوم الشهر من قيمة التعويض). وإذا تم نزع الملكية بقرار وزاري فلا مانع من (شهر القرار الصادر بنزع الملكية) بشرط النص فيه على **(عدم صرف التعويض لصاحب الشأن الا بعد (شهر الغاء الوقف) (بإقرار من المستحق):**

أما بالنسبة للقرارات السابق صدورها ولم تضمن النص السابق فيجوز (شهرها) على أساس أن نزع الملكية بالمساحة، لن تصرف التعويض إلا بعد تقديم (ما يفيد شهر إلغاء الوقف عن الأعيان المنزوعة ملكيتها بموجب القرار).

٢١٩ – استمارات نزع للمنفعة العامة المتضمنة التنازل من صاحب الشأن عن التعويض المستحق:

لا داعي لإفراغها في (الشكل الرسمي) (م ٣٣٥ تعليمات شهر ٢٠٠١) (فني ١٩/١٩٦٣).

١٧- الجهة المطالبة بصرف التعويض:

١- **(المساحة)** ممثلة في (رئيس مجلس إدارة نزع الملكية التابعة لهيئة المساحة) إعمالاً لنص م ١٠ قرار جمهوري ٧١/٢٤٣٣ (طعن ٥٣/١١٧٩ ق جلسة ٢٢/٤/١٩٨٤) وهي الجهة طالبة نزع الملكية وهو التزام مصدره (القانون) (طعن ٦٠/٢٥٣١ ق جلسة ٢١/١/١٩٩٠).

٢- أو مجالس الأحياء والمدن (الجهة التي تقوم بالإجراءات وليست المستفيدة من نزع الملكية).

١٨- تقادم الحق في صرف التعويض عن نزع الملكية بدون اتباع الإجراءات القانونية:-

(١٥ سنة) طبقاً نص (م ٣٧٤ مدني).

١٩- أوجه الخلاف بين المصادرة والتأميم ونزع الملكية:

<u>المصادرة:</u> تكون (بحكم قضائي) طبقاً م ٣٦ من الدستور الدائم لجمهورية مصر ١٩٧١، ولا يحكم بالتعويض عنها، ومحددة بحالات واردة على سبيل الحصر وهي: (التهرب الجمركي، تزييف العملة، الأدوات المستخدمة في الجرائم، الأسلحة النارية، حيازة المواد المخدرة).

عكس نزع الملكية: فتكون مقابل تعويض مادي، وأنها ليست محددة، وإنما تقتضيها (المنفعة العامة).

والتأميم: يكون (بقانون) (جبراً عن صاحبه) ويرد على (مشروع إنتاجي) عكس نزع الملكية: الذي يرد على عقار مملوك لأحد الأفراد.

٢٠- أحكام النقض في نزع الملكية للمنفعة العامة:

الملكية الخاصة مصونة لا تنزع إلا للمنفعة العامة مقابل تعويض مادي.

(الملكية الخاصة مصونة) ولها حرمتها بحكم الدساتير المتعاقبة فلا تنزع إلا (للمنفعة العامة) ومقابل (تعويض عادل) وفقاً للقانون (م ٣٤ من الدستور الدائم لجمهورية مصر الصادر سنة ١٩٧١، م ٨٠٥ مدني) (طعن ٤٣/٦٣١ ق جلسة ١٩٧٧/٤/٢٧) (طعن ٥٣/١١٧٩ ق جلسة ١٩٨٤/٤/٢٢).

٢١- متى يفقد المال العام صفته كمال عام:

الأموال العامة: فقدها هذه الصفة، بانتهاء تخصيصها للمنفعة العامة بمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص أو بالفعل انتهاء الغرض الذي من أجله خصصت هذه المنفعة (م ٨٨ مدني) أثره: صيرورة هذه الأموال من (الأموال الخاصة) المملوكة للدولة أو الأشخاص المعنوية العامة. (طعن ٦٧/٨٤٠ ق جلسة ١٩٩٨/٥/٥).

٢٢- الجهة المنوط بها نزع الملكية، ومن يلتزم بالتعويض؟ ومصدر التزامها؟

١- من المستقر عليه أن الجهة طالبة نزع الملكية هي التي تستفيد من العقار المنزوع ملكيته للمنفعة العامة، ومن ثم يلتزم بدفع (التعويض) المقرر لمن نزعت ملكيته التزاماً مصدره (القانون) وليس (العمل غير المشروع).

(طعن ٦٠/٢٥٣٦ ق جلسة ١٩٩١/١١/٢١)

٢- أناط المشروع **بإدارة نزع الملكية بمصلحة المساحة** القيام بكافة الإجراءات اللازمة لتحديد مساحة العقار وتعيين ملاكه وتقدير التعويض المستحق لأصحابه عن نزع الملكية وسداده إليهم مقابل الحصول على توقيعاتهم على نماذج خاصة بنقل الملكية للمنفعة العامة وإيداعها مكتب الشهر العقاري. لكي يترتب عليه نفس الأثر المترتب على شهر إيداع عقد البيع الرضائي وأن تشريع نزع الملكية يتعلق (بالنظام العام) لاتصال أحكامه بالمنفعة العامة.

(طعن ٦٠/٢٥٣٦ ق جلسة ١٩٩١/١١/٢١)

٢٣- الأثر المترتب على عدم اتباع إجراءات نزع الملكية طبقاً للقانون:-

استيلاء الحكومة على عقار (جبراً) عن صاحبه (بدون اتباع الإجراءات التي يوجبها قانون نزع الملكية للمنفعة العامة يعتبر بمثابة (غصب) وليس من شأنه نقل ملكية العقار للحكومة، بل تظل هذه الملكية (لصاحب العقار) رغم هذا الاستيلاء (طعن ٦٠/٣٩٠٦ ق جلسة ١٩٩١/٦/٢٧) (طعن ٤٣/٦٢٢ ق جلسة ١٩٧٧/٣/٢٨) (طعن ٥٢/٢١٧٦ ق جلسة ١٩٨٩/٥/١١) **ولصاحبه المطالبة (بتعويض) عنه، ويكون له الحق في استرداده ما لم يصبح رداً مستحيلاً فيستعاض عن ذلك (بالتعويض النقدي) طبقاً للقاعدة العامة في المسئولية المدنية القاضية بأن التنفيذ العيني هو الأصل، ولا يلتجئ إلى عوضه (بالتعويض النقدي) إلا إذا استحال التنفيذ العيني** (طعن ٥٨/٥١٣ ق جلسة ١٩٩٠/٣/٢٢) (طعن ٥٨/٢٠١٧ ق جلسة ١٩٩٠/١٠/٢٥) ولصاحب العقار الحق في (ريعه) (طعن ٥٣/١٥٠٠ ق جلسة ١٩٨٧/٣/٢٤).

٢٤- تقادم الحق في التعويض عن نزع الملكية دون اتباع الإجراءات القانونية بـ ١٥ سنة:

نزع الملكية للمنفعة العامة دون اتباع الإجراءات القانونية يعد (غصب) الالتزام (بالتعويض) مصدره (القانون) وليس العمل غير المشروع، تقادمه بـ ١٥ سنة من تاريخ الاستحقاق (طبقا ٣٧٤ مدني). عدم خضوعه (للتقادم الثلاثي) المنصوص عليه (بمادة ١٧٢ مدني).

(طعن ٤٣/٦٣١ ق جلسة ١٩٧٧/٤/٢٧) (الطعنان ٢٤٤٠، ٥٩/٢٦٥ ق جلسة ١٩٩٤/١٢/٢٧) القرار الوزاري بتخصيص العقار للمنفعة العامة سقوطه (بسنتين) من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية، ولم يودع خلالها بمكتب الشهر العقاري المختص والاستثناء:

القرار الوزاري بتخصيص العقار للمنفعة العامة- سقوطه بمضي (سنتين) على (نشره بالجريدة الرسمية دون إيداعه) أو النماذج الخاصة بنزع الملكية للمنفعة العامة بمكتب بالشهر العقاري. الاستثناء: دخول العقار ضمن مشروعات تم تنفيذها بالفعل. الشروع في تنفيذها خلال هذه المدة (غير كاف) علة ذلك (المادتان ١٠، ٢٩ ق ١٩٥٤/٥٧٧ معدل بالقانون ١٩٦٢/١٣).

(طعن ٥٠/١٩٧٤ ق جلسة ١٩٨٥/١/٣١)

٢٥- المدة التي يستحق عنها تعويض وكيفية تقديره؟

١- تحديد قيمة التعويض عن نزع الملكية هي (بتاريخ نزع الملكية) وليس بتاريخ رفع الدعوى (طعن ٦٧/٦٠ ق جلسة ١٩٩٨/٦/١٦).

٢- وجوب النظر في الضرر كما صار إليه عند الحكم كلما كان الضرر متغيراً وتفاقم، وليس كما كان عندما وقع. (طعن ٥٩/٢٨٠٢ ق جلسة ١٩٩٥/٣/١٦).

٣- العبرة في قيمة الضرر هي (قيمته وقت الحكم

بالتعويض) وليس بقيمته وقت وقوعه- لصاحب الشأن في العقار- الحق في تعويض مقابل عدم الانتفاع به من تاريخ الاستيلاء الفعلي لحين دفع التعويض المستحق عن نزع الملكية (م ٤/١٦ ق ١٩٥٤/٥٧٧) ويلزم به الجهة طالبة نزع الملكية القضاء بهذا التعويض حتى تاريخ إيداع نماذج الملكية بمصلحة الشهر العقاري (مخالفة للقانون). (طعن ٥٦/٥٦٤ ق جلسة ١٩٨٨/١/٢٦) (طعن ٥٩/٢٨٠٢ ق جلسة ١٩٩٥/٣/١٦) (طعن ٦٧/١٧٩٣ ق جلسة ١٩٩٩/٦/١٥) (طعن ٦٣/٨٤٦٢ ق جلسة ٢٠٠٢/٥/١٢).

٢٦- شروط استحقاق التعويض:

- يشترط لاستحقاق هذا التعويض أن يكون طالبه منتفعاً فعلاً بالعقار المستولى عليه وقت الاستيلاء، بل أن مجرد حرمانه من الانتفاع بملكه (ضرر) يستوجب في حد ذاته التعويض (طعن ٧٦/٤٢٧٢ ق جلسة ٢٠٠٠/١/٢٦).

٢٧- متى يستحق فوائد عن التعويض:

- استحقاق فوائد التعويض عن نزع الملكية (من) (تاريخ الحكم النهائي في الدعوى). لا يغير من ذلك تقدير الجهة نازعة الملكية للتعويض وعرضه على المالك طالما لم يقبل هذا التقدير.

(طعن ٤٠/٦٨١٠ ق جلسة ١٩٧٦/٦/٢٢)

٢٨- الاستيلاء المؤقت:

١- أن (الاستيلاء المؤقت على العقارات التي تقرر لزومها للمنفعة العامة بطريق (التنفيذ المباشر)، لا شأن له بالتعويض المستحق عن نزع الملكية، ولا يغني عن وجوب اتباع إجراءات نزع الملكية وتقدير التعويض المستحق عليها، وإنما هو يجيز للجهة نازعة الملكية (الاستيلاء مؤقتاً) على العقارات التي تقرر لزومها للمنفعة العامة لحين إتمام إجراءات نزع الملكية، وينظم تبعاً

لذلك طريقة تقدير التعويض المقابل لعدم الانتفاع بالعقارات المستولى عليها من تاريخ الاستيلاء الفعلي لحين دفع التعويض المستحق كما ينظم المعارضة فيه، وهو أمر خارج عن نطاق هذه الدعوى وهي المطالبة بالتعويض عن نزع الملكية وليس عن عدم الانتفاع بسبب (الاستيلاء المؤقت) (طعن ٤٢٥/٤٠ ق جلسة ١٩٧٥/١٢/٣).

٢- مفاد نص م ١٧ ق ١٩٥٤/٢٧٧ بشأن نزع الملكية للمنفعة العامة أن السلطة التي خولها القانون (للمحافظ) في (الاستيلاء المؤقت) على العقارات في الأحوال الطارئة أو المستعجلة هي (سلطة استثنائية) مقيدة بقيام (حالة الضرورة) التي تبرر هذا الاستيلاء – وهي متروكة للمحافظ ويجب تحديد هذه المدة طبقاً م ١٨ من قانون المذكور- سواء كان الوزير المختص أو المحافظ وألا تجاوز ٣ سنوات من تاريخ الاستيلاء- بدليل تطلب القانون نشره بالجريدة الرسمية. وبناء عليه فإن قرار رئيس مجلس المدينة بالاستيلاء على العقار، ولو كان قد صدر بموافقة المحافظ (شفوياً) يعد (مخالفة صارخة للقانون) – تجرده من صفته (الإدارية). وتسقط عنه الحصانة المقررة (للقرارات الإدارية) ويعدو معه الاستيلاء على العقار (غصباً واعتداءاً مادياً) وتختص المحكمة بنظر طلبات التعويض عنه. (طعن ١٢٧/٣٥ ق جلسة ١٩٦٩/٤/٢٤) تجاوز مدة الـ ٣ بسنوات دون اتفاق ودي مع صاحب الشأن أو دون اتخاذ إجراءات نزع الملكية طبقاً م ١٦ من القانون أثره: اعتباره (غصباً) يستوجب (التعويض) (طعن ١٤٠٠/٧٠ ق جلسة ٢٠٠١/٥/٢٩).

٣- تقدير المنفعة العامة للعقارات المراد نزع ملكيتها يكون بقرار من رئيس الجمهورية ينشر في الجريدة الرسمية، ويلصق في الأماكن التي حددها، وبمجرد حصول النشر يكون لمندوبي

المصلحة القائمة بإجراءات نزع الملكية حـق دخـول العقـارات لإجراء عمليات المقاس ووضع علامات التحديد. وتتخذ بعد ذلـك إجراءات حصر هذه العقارات وعرض البيانات الخاصة بها ويتلقى اعتراضات أصحاب المصلحة بشأنها. على أنه يتسير فـي القيـام بتنفيذ المشروعات العامة وإلى أن تتم إجراءات نزع الملكية، أجاز القانون للجهة طالبة نزع الملكية الاستيلاء بطريق (التنفيذ المباشر) على العقارات التي تقرر لزومها للمنفعة العامة ويكون ذلك بقرار جمهوري ينشر في الجريدة الرسمية ويشمل بياناً إجمالياً بالعقـار واسم المالك الظاهر مع الإشارة إلى القرار الصادر بتقرير المنفعة العامة ويبلغ قرار الاستيلاء إلى أصحاب الشأن بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول أن يعطون فيـه. (مهلـة) لا تقـل عـن (أسبوعين) لإخلاء العقار ويكون لهم الحق في التعويض عن عدم الانتفاع بالعقار من تاريخ (الاستيلاء الفعلـي) إلـى حـين دفـع التعويض المستحق عن نزع الملكية، ولا يجدي شيئاً الاستناد إلـى حكم مادة ١٧ ق ٩٠/١٠ الخاص بنزع الملكية والقول بشأنها بأنها لا تتطلب أية إجراءات بشأن (الاستيلاء المؤقت) على العقـار. لأن حكم هذه المادة ينظم طريقة تقدير التعويض المقابل لعدم الانتفـاع بالعقارات المستولى عليها (مؤقتاً) بما يخرج عن نطاق موضـوع طلب التعويض عن نزع الملكية وإذا لم تلتزم الجهة المنتفعة بنزع الملكية بالإجراءات التي حددها القانون، فإن الاستيلاء على العقار يعتبر (غصباً) يجوز لصاحبه طلب التعويض عنه وتوجه المطالبة لغير الغاصب، بحيث لا يختصم إدارة نزع الملكية لعدم قيام موجب لذلك. **(طعن ٢١٧٦/٥٢ ق جلسة ١٩٨٩/٥/١١).**

٢٩- المشتري بعقد عرفي ليس له حق طلب التعويض عن نزع الملكية:

- المشتري بعقد عرفي غير مسجل (لا يعد مالكاً للعقار) في

مفهوم ق ١٠/١٩٩٠ الخاص بنزع الملكية للمنفعة العامة أثره: انتفاء صفته في اقتضاء (التعويض) عن نزع ملكيته للمنفعة العامة، مخالفة ذلك خطأ في القانون. (طعن ٢٠٦٨/٥٨ ق جلسة ١٩٩٣/٤/٧).

٣٠- حالات إنقاص مقابل التحسين من قيمة التعويض المستحق عن العقار المنزوع ملكيته:

- إنقاص مقابل التحسين من قيمة التعويض المستحق عن العقار المنزوع ملكيته قصره على حالات نزع ملكية العقارات لأغراض مشروعات التنظيم في المدن دون غيرها من المشروعات الأخرى ذات النفع العام (م ٢٠ ق ٥٧٧/١٩٥٤) مؤداه: لا محل لتطبيق هذه المادة في حالة نزع ملكية أرض لإنشاء مدرسة (طعن ٦٠/٩٧ ق جلسة ١٩٩٥/١/١٨).

٣١- الإجراءات التي يتبعها أصحاب الشأن للحصول على التعويض عند نزع الملكية:

إذا تمت إجراءات نقل الملكية إلى المنفعة العامة خلال (سنتين) من تاريخ نشر القرار بجريدة الوقائع المصرية (ملحق الجريدة الرسمية) بالرغم من توقيعه على نماذج البيع، فإنه يحق لصاحب الشأن الطعن على قيمة التعويضات التي قدرتها لجنة تقدير التعويضات خلال (٤ شهور) من تاريخ انتهاء مدة عرض الكشوف المشتملة على بيانات أمام المحكمة طبقاً م ٩، ١١ ق ١٠/١٩٩٠، ولا يحول الطعن أمام المحكمة سالفة الذكر الإشارة دون حصول صاحب الشأن على المبالغ المقدرة بمعرفة اللجنة المنصوص عليها بمادة ٦ ق ١٠/١٩٩٠ بنزع الملكية للمنفعة العامة.

- فإذا صدر الحكم من المحكمة المشار إليها وتم (استئنافه) فإنه لا يمنع صاحب الشأن من حصوله على التعويض المقضي به ابتدائياً من أول درجة وذلك من الجهة طالبة نزع الملكية.

- ينظر الطعن بالاستئناف (على وجه السرعة) طبقاً م ٣ ق ١٩٩٠/١٠ (طعن ٦١/٢٤٦٢ ق جلسة ١٩٩٢/٤/٢١).

- يستحق التعويض عن نزع الملكية من تاريخ الاستيلاء الفعلي إلى حين دفع التعويض المستحق عن نزع الملكية بموجب (حكم نهائي) صادر من (محكمة أول درجة) ولم يطعن عليه خلال المدة المقررة قانوناً، أو طعن عليه وتأيد استئنافياً (طعن ٥٢/٢٧١٦ ق جلسة ١٩٨٩/٥/١١).

ويلاحظ هنا على إجراءات الطعن ما يلي:

أ- أن المحكمة مقصورة ولايتها على النظر في (الثمن فقط) دون بحث الملكية، لأن نظره متعلقة بقرار صادر من إحدى اللجان المشكلة طبقاً ق ٩٠/١٠ والتي قيدت (التعويض) (بكشف الغرض)، وما لم يكن قد سبق عرضه على (اللجنة) وأصدرت فيه (قراراً) لا يجوز طرحه ابتداء أمام المحكمة الابتدائية، وما تنظر فيه هذه المحكمة يكون (حكماً نهائيا) لا يجوز استئنافه.

(طعن ١٣٣٥٧ ق جلسة ١٩٨٩/٥/٢١) (طعن ٥٢/١٧٩ ق جلسة ١٩٨٩/٥/٢١).

ب- أن الجهة التي يناط بها تحديد مساحة العقار وتعيين الملاك وتقدير التعويض وأدائه لأصحابه هي الجهة القائمة بإجراءات نزع الملكية طبقاً ق ١٩٩٠/١٠ وهي (إدارة نزع الملكية بالهيئة العامة للمساحة). (طعن ٥٢/٢١٧٦ ق جلسة ١٩٨٩/٥/١١) (طعن ٥٧/٣١٤ ق جلسة ١٩٨٩/٦/٢٥).

٣٢- ومن أحكام النقض في الطعون ما يلي:

١- لما كانت الأحكام تخضع من حيث جواز الطعن فيها، للقانون الساري وقت صدورها كان ق ١٩٩٠/١٠ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة والمعمول به اعتباراً من ١٩٩٠/١٠/٣ قد

ألغى القانون ١٩٥٤/٥٧٧ وأن النص في المادتين ٩، ١٣ منه قد دل على أن الطعون على تقدير التعويضات المقررة عن نزع الملكية ترفع وفقاً للإجراءات المعتادة المنصوص عليها في قانون المرافعات إلى المحكمة الابتدائية المختصة التي جعل لها – دون غيرها – ولاية الفصل في تلك الطعون، وأن الأحكام الصادرة في تلك الطعون منها، تخضع للقواعد العامة بقانون المرافعات من حيث (جواز الطعن فيها) (م ١ منه) بالطعن عليه خلال ٤٠ يوم من تاريخ صدوره حضورياً أمام (محكمة الاستئناف).

(طعن ٦١/٢٤٦٢ ق جلسة ١٩٩٢/٤/٢١).

٢– بصدور قانون ١٩٩٠/١٠ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة والمعمول به اعتباراً من ١٩٩٠/١٠/٣ والذي ألغى قانون ١٩٥٤/٥٧٧ (وألغيت) تبعاً لذلك (لجان الفصل في المعارضات) في تقدير التعويض المستحق لنزع الملكية، واضحى الاختصاص بها منعقداً (للمحكمة الابتدائية) الكائن بدائرتها العقار المنزوع ملكيته للمنفعة العامة، وأصبح الحكم الصادر فيها (جائز استئنافه) (طبقاً م ١٣ ق ١٩٩٠/١٠) وإذا كان ذلك وكان القانون الأخير قد أدرك المعارضة في التعويض محل الدعوى الراهنة قبل الفصل فيها من اللجنة المشار إليها وقت القانون السابق، فقد أحيلت بحالتها إلى (المحكمة المختصة) عملاً بمادة ٢٧ من القانون الجديد، بما لا يجوز التحدي معها تبعاً لذلك بأحكام القانون السابق. (طعن ٦٤/١٠٠٩١ ق جلسة ١٩٩٦/٥/٨).

٣– مفاد نص م ١٤ ق ١٩٩٠/١٠: أن القانون جعل الملاك الذي استولى على عقاراتهم بطريق (الاستيلاء بطريق التنفيذ المباشر) للمنفعة العامة، الحق في (تعويض عادل) مقابل عدم الانتفاع بعقاراتهم من تاريخ الاستيلاء الفعلي عليها حتى دفع (التعويض) المستحق – تلتزم به الجهة طالبة نزع الملكية، بعد

تقديره بمعرفة (اللجنة المنصوص عليها بمادة (٦) بحسبانها الجهة (المستفيدة) ومن ثم تلتزم بهذا التعويض لهم دون الجهة التي تتولى اتخاذ إجراءات نزع الملكية (الهيئة المصرية العامة للمساحة)، ومن ثم فقد جعل الخصومة في شأن الطعن في تقدير التعويض أمام (المحكمة الابتدائي) المختصة مقصوراً عليها، ولا يحول الطعن أو استئناف الحكم الصادر فيه دون (حصولهم منها على التعويضات) المقضي بها ابتدائياً، ما لم تكن قد أدتها إليهم، أو أودعتها بأمانات الجهة القائمة بإجراءات نزع الملكية، إذ يعتبر ذلك (مبرئاً لذمتها) من قيمة التعويض عن عدم الانتفاع المنصوص عليه بمادة (١٤) من القانون.

(طعن ١٠٠٩١/٦٤ ق جلسة ١٩٩٦/٥/٨)

٤- مفاد نص م ١٤ ق ١٩٥٤/٥٧٧: بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة أو للتحسين--الذي تمت إجراءات نزع الملكية في ظله قبل إلغاءه بقانون ١٩٩٠/١٠ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة الذي رفعت الدعوى بعد سريانه على أن (كل من المصلحة القائمة بإجراءات نزع الملكية ولأصحاب الشأن في الحق في الطعن في قرار لجنة المعارضات أمام المحكمة الابتدائية الكائن بدائرتها العقارات خلال (١٥ يوم) من تاريخ إعلانهم بالقرار المذكور مفاده: أن سريان هذا الميعاد إنما يبدأ من تاريخ إعلان قرار لجنة المعارضات بتقدير التعويض أيا كان الطاعن مدعياً أو مدعى عليه، وسواء حضر بالجلسات أمام لجنة المعارضات أو تخلف عن الحضور، ولا يغني عن ذلك ثبوت علمه بأية طريقة أخرى ولو كانت قاطعة. لا يغير من ذلك نص م ٢١٣ مرافعات من أن ميعاد الطعن يبدأ من تاريخ صدور الحكم إذا حضر المحكوم عليه بالجلسات (ذلك أن المقرر قانوناً أنه لا يجوز إهدار القانون الخاص لأعمال القانون العام لما في ذلك منافاة

صريحة للغرض الذي من أجله وضع القانون الخاص). ولما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه- (مؤيداً) لحكم محكمة أول درجة، قد خالف هذا النظر واحتسب ميعاد الطعن في قرار لجنة المعارضات بتقدير التعويض عن نزع الملكية من تاريخ صدوره استناداً إلى القاعدة العامة الواردة بمادة ٢١٣ مرافعات وترتب على ذلك قضاءه بعدم قبول الدعوى شكلاً، مهدراً الحكم الخاص الذي تضمنته م ١٤ ق ١٩٥٤/٥٧٧، ذاته يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه. (**طعن ٦٢/٥٣٢٧ ق جلسة ١٩٩٩/٤/١٨**).

٥- استيلاء الحكومة على العقار جبراً عن صاحبه دون اتخاذ إجراءات نزع الملكية أثره: اعتباره (غصبا) يستوجب مسئوليتها عن تعويضه ولا ينقل بذاته الملكية للجهة الغاصبة. لصاحب العقار حق استرداده وطلب مقابل عدم الانتفاع به لحين صدور قرار بنزع ملكيته سواء كان العقار داخلاً في مشروعات الحكومة العامة أو مضافاً إلى خطوط تنظيم الشوارع م ١٣ ق ١٩٧٦/١٠٦. (**طعن ٦٣/٨٤٦٢ ق جلسة ٢٠٠٢/٥/١٢**)

٦- قرار اعتماد خط التنظيم لا يترتب عليه بمجرده خروج الإجراء الداخلة فيه عن ملك صاحبه. استمراره مالكا لها إلى أن (تنزع ملكيتها) باتخاذ إجراءات نزع الملكية أو بالاستيلاء الفعلي. (طعن ٦٣/٤٨٩ ق جلسة ٢٠٠٠/١١/٢١).

٧- مصدر التزام الجهة نازعه الملكية بتعويض الملاك هو (القانون) وليس (العمل غير المشروع) ويستحق صاحب الشأن (تعويض) عن ذلك يعادل الثمن. (طعن ٥٠/٢٧٢ ق جلسة ١٩٨٣/١٢/٢٢).

٨- القرار الصادر من محافظ القاهرة وهو غير مختص بإصداره يعد مخالفا للقانون. لأنه صدر بتشوين المعدات والأجهزة الخاصة بتنفيذ موقع البئر الخاص بمشروع الصرف الصحي

للقاهرة الكبرى وهو مشروع من مشروعات المنفعة العامة التي يلزم صدور (قرار جمهوري بتقدير المنفعة العامة له) و (الاستيلاء على الأرض اللازمة لتنفيذه)، ويخرج عن الحالات التي قررها قانون نزع الملكية والتي تعطي (الوزير المختص) سلطة إصدار قرار (الاستيلاء المؤقت) على العقارات اللازمة وذلك في الحالات الطارئة والمستعجلة. والتي ليس منها الاستيلاء على العقارات اللازمة لتنفيذ مشروعات المنفعة العامة، وقضت المحكمة بوقف قرار محافظ القاهرة بالاستيلاء المؤقت على جزء من أرض مصنع الشركة العامة للبطاريات. (محكمة القضاء الإداري سنة ٢٠٠٣).

٩- التزام الجهة طالبة نزع الملكية بأداء التعويض العادل لذوي الشأن من الملاك وأصحاب الحقوق مقابل عدم الانتفاع بالعقارات التي تقرر نزع ملكيتها للمنفعة العامة من تاريخ الاستيلاء الفعلي عليها لحين دفع التعويض المستحق باعتبارها الجهة المستفيدة – <u>هيئة المساحة</u> هي التي كانت في القانون السابق هي المنوطة بالقيام بإجراءات نزع الملكية.

(طعن ٦٣/٤٨٦٢ ق جلسة ٢٠٠٢/٥/١٢)

٣٣- الحراسة القضائية

(المواد ٧٢٩- ٧٣٨ مدني، ق ١٩٦٤/١٥٠، ق ٧١/٣٤، ق ٧٤/٦٠، ق ١٩٨١/١٤١).

(مواد تعليمات شهر ٢٠٠١ من م ٣٩٧-٤٠٩) (منشورات فنية أرقام ٧٠/١٦، ١٩٧٢/١١، ١٩٨٦/١٤، ١٩٨٩/٣، ١٩٩٣/٥، ١٩٩٤/٤، ١٩٩٧/٢، ٢٠٠١/٦، فني ٢٠٠٨/١١).

لا يجوز فرض حراسة [1] إلا (بحكم قضائي) (م ١ ق ١٩٧١/٣٤، م ٣٤ دستور جمهورية مصر الدائم لسنة ١٩٧١) وتنتهي بحكم قضائي أو (باتفاق أصحاب الشأن) (م ٧٣٨ مدني).

والحراسة القضائية هي (إجراء تحفظي) والحكم به (تقرير) يتوافر به صفة قانونية للحارس لأداء ما يعهد إليه طبقاً لما نص عليه الحكم بدون كيان الموضوع، تحت الحراسة والذي يضع اليد عليه الشريك المشتاع بسند قانوني (قبل) فرض الحراسة، كما لا تمنع الحراسة، الشريك المشتاع في التصرف أو الانتفاع بحصته فيما لا يتعارض مع سلطة الحارس (طعن ٥١/١٠١٤ ق جلسة ١٩٨٨/٥/٨).

٣٤- حالات فرضها (م٢، ٣ ق ١٩٧١/٣٤ بتنظيم فرض الحراسة):-

الحراسة المقصودة هنا ليست هي (الحراسة القضائية) المفروضة بحكم صادر من (القضاء العادي) وإنما هي التي يقضي فيها بحكم صادر من (محكمة القيم) بناء على طلب (المدعى العام الاشتراكي) بالنسبة للأشخاص الذين يأتون أفعالاً خطره من تلك الحالات:-

---

[1] لا يجوز للحارس (التصرف في العقار) إلا (بحكم قضائي أو موافقة صاحب الشأن) (م ٧٣٥ مدني).

(١) دفع خطورة الشخص لقيام دلائل جدية على إتيانه (أفعال) من شأنها الإضرار بأمن البلاد داخلياً وخارجياً، أو الإضرار بمصلحة اقتصادية أو مكاسبها أو إفساد الحياة السياسية أو تعريض الوحدة الوطنية للخطر.

(٢) قيام دلائل جدية على تضخم أموال الشخص بسبب:

أ. استغلال المنصب أو الوظيفة.

ب. استخدام الغش أو التواطؤ أو الرشوة في تنفيذ عقود المقاولات.

ج. تهريب المخدرات أو الاتجار فيها.

د. الاتجار في الممنوعات أو خلق سوق سوداء للتلاعب بقوت الشعب أو الأدوية.

هـ. الاستيلاء بغير وجهة حق على أموال الدولة العامة أو الخاصة.

٣٥- آثار صدور الحكم لفض الحراسة: (م ٢١ ق ١٩٧١/٣٤)

غل يد (منع) الخاضع عن (إدارة أموال أو التصرف فيها) تلك الخاضعة للحراسة (مدة المنع) بما في ذلك (الإقرار) الصادر من الخاضع للحراسة باعتباره (عملاً قانونياً) يصدر بإرادة المقر (م ٢١ ق ١٩٧١/٣٤) (طعن ٦١/٢٧٢٥ ق جلسة ١٩٩٣/٦/٣٠)، فهو بمثابة (قيد) على (سلطة) صاحب المال يباشرها نيابة عنه (المدعى العام الاشتراكي) لاعتبارات (الصالح العام) دون (مصادرة).

(طعن ٦١/٣٥٥٦ ق جلسة ١٩٩٣/٢/٧)

٣٦ – الأثر المترتب على التصرف الحاصل (بعد) صدور الحكم بفرض الحراسة:

(البطلان) طبقاً (م ٢١ ق ١٩٧١/٣٤).

- انقضاء الحراسة: (م ٦/٢٢ ق ١٩٧١/٣٤):

(١) بمضي خمس سنوات على تاريخ صدور الحكم بفرضها.

(٢) بوفاة الشخص المفروض عليه الحراسة ولو توفى قبل الخمس سنوات المذكورة.

٣٧- ما لا يخضع للحراسة: لا تشمل الحراسة الآتي:

١- الأموال التي تؤول للخاضع (بعد) صدور حكم الحراسة (م ١/١٨ ق١٩٧١/٣٤).

٢- أي مال تصرف فيه الخاضع (للغير) حتى ولو لم يكن قد (سجل) متى كان هذا التصرف قد (نفذ)، أو كان ثابت التاريخ (قبل) منع التصرف في المال (م ٢/١٨ ق ١٩٧١/٣٤).

٣٨- تعليمات إدارية لمأموريات الشهر: يخصص بكل مامورية ومكتب توثيق أو شهر (دفتر فهارس أبجدي).

أ- يدون فيه أسماء (الخاضعين للحراسة) وذلك من واقع الكتب الدورية التي تذيعها المصلحة.

ب- ينفذ فيه (القرارات الخاصة برفع الحراسة) (قرين) الأسماء التي تشملها هذه القرارات.

وتسند أعمال القيد في تلك الفهارس (لموظف كتابي) ويتولى مراجعتها والتوقيع على الكتب الدورية بما يفيد تنفيذها بالفهارس (عضو فني)، ويرجع إلى هذه الفهارس قبل السير في إجراءات طلبات الشهر وقبل ختم مشروع المحرر (بصالح الشهر) (منشور فني ١٩٧٠/٣) (م ٣٩٦ تعليمات شهر ٢٠٠١).

٣٩ - المستندات المطلوبة لشهر التصرف بعد رفع الحراسة وطريقة البحث:

١- صور رسمية من حكم رفع الحراسة ويرفق.

٢- تبحث (الملكية والتكليف) عند مراجعة طلب الشهر (م ٤٠٢ تعليمات شهر ٢٠٠١) وبصفة خاصة من رفعت عنهم الحراسة قبل العمل بقانون ١٩٦٤/١٥٠ (م ٤٠٢، ٤٠ تعليمات شهر ٢٠٠١).

٣- عند التصرف في العقار المرفوع عنه الحراسة يضمن (مشروع المحرر) بنداً يسبق فرض الحراسة على عقار المتصرف وذكر رقم (الحكم الصادر برفع الحراسة) وأسم المحكمة وتاريخ الجلسة وإرفاق هذه الحكم مع المحرر عند شهره (م ٤٠٢ ت.ش ٢٠٠١).

٤- قرار تنفيذي بالإفراج النهائي عن العقار (فني ١٩٦٨/٣).

٥- بالنسبة (للأرض) (لا يطلب مستندات) ويكون التمليك بموجب (القانون) وبالنسبة للمباني (شهادة تمويل أو مكلفة من الضرائب العقارية).

ويلاحظ أنه إذا ظهر بكشف التحديد وجود تحفظ الحراسة وتضمن سند الملكية الإفراج عن العقار وموافقة الحراسة بكتابها للمأمورية قبل أو بعد تسجيل سند الملكية، فإذا كان قبل تسجيل سند الملكية لا يطلب موافقة الحراسة ويسار في إجراءات الشهر.

فني ١٩٧٠/١٦:

طلبات الشهر التي تكون (الحراسة العامة) طرفاً فيها يجب أن تكون معتمدة منها مقرون بخاتمها.

فني الشهر ١٩٧٢/١١:

طلبت الشهر المقدمة من (الحراسة العامة) بالنسبة لعقارات (الأجانب) (تعفى) من تقديم (شهادة بإيداع حساب مجمد غير مقيم) باعتبار الحراسة (نائب) عن البائع الأجنبي غير المقيم.

٤٠- حالات الاستثناء من خضوع أموال الخاضع بعد رفع الحراسة:-

(للدولة) (ق ١٩٦٤/١٥٠ برفع الحراسة عن المفروضة عليه).

بعد رفع الحراسة تؤول أموال الخاضع إلى الدولة **ويستثنى منها حالتان:**

١- أموال الأشخاص الخاضعين للحراسة (بالتبعية) والتي لم يكونوا قد تلقوها من الخاضع. وتسلم لأصحابها ما لم يكن قد تم التصرف فيها فيسلم إليهم (قيمتها) (م ١٨/ق ١٩٧١/٣٤).

٢- الأشخاص الذين رفعت عنهم الحراسة قبل صدور ق ١٩٦٤/١٥٠.

٤١- ممثل الدولة في إدارة أموالها:

مدير عام الإدارة العامة لإدارة الأموال وله حق التوقيع على العقود والتصرف فيها وتمثيل الدولة أمام الغير والقضاء.

٤٢- إجراءات حلول الدولة محل المرفوع عنهم الحراسة م٢ ق (٦٤/١٥٠).

طلب تأشير هامشي يقدم من الإدارة العامة لإدارة أموال المرفوع عنهم الحراسة إلى قسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر - لا يمر على مأمورية الشهر بطلب ومشروع.

مع ملاحظة: أن ذلك الحق غير متمتع (بامتياز عام) - لذا يجب (تجديده) كل عشر سنوات (منعاً من سقوطه ويشترط في التجديد مروره على مأمورية الشهر (بطلب ومشروع) (م ٤٠٦ تعليمات شهر ٢٠٠١).

٤٣- مستندات وإجراءات شهر تصرف الإدارة العامة لإدارة أموال المرفوع عنهم الحراسة عند تصرفها فيها:

١- إسناد أصل الملكية لنص م ٢ ق ١٩٦٤/١٥٠.

٢- عدم بحث أصل الملكية.

٣- يكتفي بإثبات (التكليف) فقط مع عدم المطالبة بكشوف رسمية من المكافآت عند مراجعة الطلبات.

٤٤- أحوال وأسباب فرض الحراسة على أملاك الشخص سواء كان مصدرها ذات الشخص أو كانت بواسطة الغير (م ٣ ق ١٩٧١/٣٤).

١- استغلال المنصب أو الوظيفة أو الصفة الفعلية أو النفوذ.

٢- استخدام الغش أو التواطؤ أو الرشوة في تنفيذ عقود المقاولات أو التوريدات أو الأشغال العامة أو أي (عقد إداري) مع الحكومة أو الهيئات أو المؤسسات العامة.

٣- تهريب المخدرات أو الاتجار فيها.

٤- الاتجار في الممنوعات أو في السوق السوداء أو التلاعب بقوت الشعب أو الأدوية.

٥- الاستيلاء بغير وجه حق على الأموال العامة أو الخاصة المملوكة للدولة أو الهيئات والمؤسسات العامة. وبصفة عامة أحوال:-

(أ) الخطر.

(ب) المال الحرام.

٤٥- الحراسة في ظل القانون المدني المصري:

١- للحارس (إدارة) الأموال المعهود إليه حراستها (م ١/٧٣٤ مدني) وبأجر (طبقاً م ٧٣٦ مدني).

٢- لا يجوز للحارس (التصرف في المال) المنوط به حراسته وإدارته إلا بموافقة (جميع) أصحاب الشأن أو بترخيص من (المحكمة) (م ٧٣٥ مدني).

٣- للحارس اتخاذ (دفاتر حساب منتظمة) يقيد فيها ما تسلمه وما أنفقته (معززاً بالمستندات المؤيدة) وإذا كان معيناً من قبل المحكمة التزم (بإيداع صورة من الحساب) (قلم كتاب المحكمة) (م ٧٣٧ مدني).

بند ٢٣٤ مكرراً أحوال انتهاء الحراسة:-

(١) اتفاق ذوي الشأن (جميعا)، أو بحكم المحكمة. (م ١/٧٣٨ مدني). ويترتب على ذلك (قيام الحارس برد الشيء عهدته لمن يختاره ذوي الشأن أو يعينه القاضي) (م ٢/٧٣٨ مدني).

٤٦- رئيس جهاز تصفية الحراسة:-

له فقط سلطة.

(١) الإدارة.

(٢) الإفراج المؤقت عن الممتلكات.

ولا يجوز لمستحقيها (التصرف) إلا بعد (الإفراج النهائي) وإلا وقع تصرفهم (باطلاً) (م ٤٠٩ تعليمات شهر ٢٠٠١). وتبحث الملكية والتكليف (م ٤٠٩ ت.ش ٢٠٠١).

<u>٤٧- ق ١٩٨١/١٤١ الخاص بتصفية الأوضاع الناشئة عن الحراسة:-</u>

تعتبر كأن لم تكن الأوامر الصادرة بفرض الحراسة على الأشخاص الطبيعية وعائلاتهم وورثتهم استناداً إلى أحكام ق ١٩٥٨/١٦٢ بشأن حالة الطوارئ وتتم إزالة الآثار المترتبة على ذلك كما هو مبين بهذا القانون ويقصد بالعائلة الزوج والزوجة والأولاد القصر. (ألغيت) عبارة (البالغين) بحكم محكمة دستورية عليا في القضية ٣/٦٨ ق دستورية جلسة ١٩٨٩/٣/٤ والمنشور بالجريدة الرسمية عدد (١) والمذاع (بالمنشور الفني ٨٩/٣).

م٢: (ملغاه) بحكم محكمة دستورية عليا في القضية ١٣٩، ٥/١٤٢ ق دستورية ١٩٨٦/٦/٢١ والتي كانت تنص على استثناء الأموال والممتلكات من قاعدة (الرد العيني مقابل التعويض) وأوجب (الرد العيني) لجميع الأموال والممتلكات لأصحابها، فإذا استحال الرد العيني أو التنفيذ به، كأن لصاحب الشأن حق المطالبة (بالتعويض) بدعوى ترفع أمام (محكمة القيم) (ومذاع. بالمنشور الفني ١٩٨٦/١٤).

م٣/ أ: يستمر تطبيق أحكام اتفاقيات التعويض المبرمة مع بعض الدولة الأجنبية على رعايا هذه الدولة الذين خضعوا لتدابير الحراسة المشار إليها في م١ في هذا القانون.

م٣/ ب: (ملغاه) بحكم محكمة دستورية عليا في القضية رقم ٣/٩٨ ق دستورية جلسة ١٩٩٤/٣/٥ والمنشور بالجريدة الرسمية عدد (١٣) بتاريخ ١٩٩٤/٣/٣١ والمذاع (بالمنشور الفني ١٩٩٤/٤).

م٤: تسري أحكام قانون ١٩٧٤/٦٠ المشار إليها فيما لم يرد بشأنها نص خاص في هذا القانون، ويتولى مراعاة تطبيق تلك الأحكام (جهاز تصفية الحراسات).

م٥: تحدد الأموال وقيمة التعويضات المستحقة وفقاً لأحكام هذا القانون يخطر صاحب الشأن بذلك، ويكون له حق المنازعة في هذا التحديد وقيمة التعويضات المستحقة خلال (٦٠ يوم) من تسليمه أو إعلانه على يد محضر بهذا التحديد وبقيمة التعويض.

م٦/ أ: تختص (محكمة القيم) بنظر المنازعات المتعلقة بتحديد الأموال وقيمة التعويضات وذلك بقرار من رئيس المحكمة ما لم يكن باب المرافعة قد قفل قبل الغمل بأحكام هذا القانون.

م٦/ ب: (ملغاه) بحكم محكمة دستورية عليا في القضية

١٣٠/٥ ق دستورية جلسة ١٩٩٣/٢/٦ والمنشور بالجريدة الرسمية (٧) بتاريخ ١٩٩٣/٢/١٨ (والمذاع بالمنشور الفني ١٩٩٣/٥).

منشور فني ١٩٩٧/٢: وأذيع به قانون ١٩٩٧/١ وأجاز (الطعن بالنقض) في (الحكم النهائي) الصادر من محكمة القيم العليا بشروط هي:-

١- صدور حكم محكمة القيم العليا (بعد) ١٩٩٧/١/١٥ ومرور (٦٠ يوم) على تاريخ صدور الحكم طبقاً م ٢١٣، ٢٥٢ مرافعات. مع عدم المساس بالأحكام (الباته) إذا كان الحكم صادر في غير المواد الجنائية (حكم المحكمة الدستورية) في القضية رقم ٦/٣٧ ق دستورية جلسة ١٩٩٠/٥/١٩ والقضية ١٨/٢٢ ق دستورية جلسة ١٩٩٦/١١/٣٠.

٢- أن يكون أساس الطعن هو مخالفة الحكم للقانون أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله أو بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم طبقاً م ٢٤٨ مرافعات.

٣- صدور الحكم في منازعة اختصت بها المحكمة طبقاً م ٦ ق ١٩٨١/١٤١ (فني ١٩٩٧/٢) (الأمرين ١٣٨، ٤٠ لسنة ١٩٦١).

٤- لا تطبق أحكام قانون ١٩٩٧/١ على الأحكام الصادرة من محكمة القيم العليا بفرض الحراسة أو المصادرة في الدعاوى التي يقيمها المدعى الاشتراكي طبقاً لأحكام القانون ١٩٧٧/٣٤ بفرض الحراسة ق ١٩٨٠/٩٥ بشأن حماية القيم من العيب.

فني ٢٠٠١/٦:

أحكام محكمة القيم العليا (نهائية) ولا يجوز الطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن العادية، دون حاجة لاستلزام نشرها

بالجريدة الرسمية أو جريدة الوقائع المصرية لعدم اشتراط ق ١٩٧١/٣٤ ذلك، ويجب نشرها دون المطالبة بنشر ذلك في الجريدة الرسمية، ويراعى بالنسبة للتصرفات التي تجربها الجهات المختصة (عدم بحث نقل الملكية) ويكتفي بالنسبة لمشروع المحرر ذكر أن العقار محل التصرف آلت ملكيته إلى الدولة عن طريق (المصادرة) مع ذكر اسم المالك السابق الذي صودرت أمواله والقرار أو الحكم السابق بالمصادرة مع عدم المطالبة ببيان رقم وتاريخ عدد الوقائع المصرية الذي تم النشر فيه.

فتوى وزارة العدل بمجلس الدولة ملف ٢٠٠١/٦/٣/٢٠٧/٦/١٢٦.

٤٨- أحكام النقض في الحراسة القضائية:-

١- فتوى مجلس الدولة: يتعين (تعويض) الخاضع للحراسة بناء على الأمر رقم ١٩٦١/١٣٨ (برد ذات الأعيان) التي شملتها الحراسة، فإن (تعذر) ذلك يسوغ للجهة التي تسبب بخطئها في أحداث الضرر في تلك الحالات أن تعوضهم (نقداً عما لحق بهم من ضرر يغطيه التعويض قانوناً، وأنه يمكن أن يتفق الطرفان على أن يؤدي في صورة (أرض بديلة). **والتعويض النقدي:** أن يشمل ما لحق المتضرر من خسارة وما فاته من كسب. وتقدر **قيم الضرر:** وقت صدور حكم به أو الاتفاق على التعويض عنه، وليس وقت وقوع الخطأ أو بدء تحقق الضرر (أي القيمة الحقيقية للأرض المستولى عليها وقت الاتفاق على التعويض وليس وقت الاستيلاء عليها). (الجمعية العمومية للفتوى والتشريع بمجلس الدولة سنة ١٩٩٤ برياسة مستشار/ طارق البشري).

٢- محكمة استئناف القاهرة في (الاستئنافين ١٠٢١، ٣١٤٣ لسنة ١٠٨ ق جلسة ١٩٩٥/٤/١٩). يترتب على غل يد الخاضع للحراسة عن إدارة أمواله والتصرف فيها طبقاً م ٢١ ق

١٩٧١/٣٤ بتنظيم فرض الحراسة، أن يعد المنع من التصرف أو الإدارة (سبب أجنبي وقوة قاهرة) لا يد للخاضع فيها بنفي عنه مسئولية التأخير في الوفاء بالدين، **فيعفى من استحقاق فوائد تأخير طوال مدة التحفظ**، وتستحق فوائد التأخير (عادية) وليست (مركبة) من وقت رفع الحراسة، أو انتهاء الحراسة دون مصادرة.

٣- محكمة القيم: لا يجوز فرض الحراسة على ضامن المدين (الكفيل) لأن الكفالة (عقد) ينطوي على (تبرع)، الأمر الذي يؤدي إلى (افتقار ذمة الكفيل)، و (اغتناء ذمة البنك)، ولعدم إتيان الكفيل أفعالا مما نصت عليه (المادة الثانية من ق ١٩٧١/٣٤ بتنظيم فرض الحراسة). وأنه طالما مدين البنك قد أفلس ولم يتقدم البنك في التفليسة بدينة، فأن حق البنك يكون قد سقط ولا يجوز للبنك الرجوع على الكفيل.

٤- (جهاز تصفية الحراسات) (إدارة تابعة لوزير المالية) لا يتمتع (بالشخصية الاعتبارية) وصاحب الحق في تمثيل هذا الجهاز هو (وزير المالية) (طعن ٥٥/١٦٦٨ ق جلسة ١٩٩٠/٥/٩).

٥- محكمة القيم اختصاصها (بالفصل في دعاوي الحراسة) مؤداه: عدم اختصاصها بالدعاوي المتعلقة بالأموال التي لا تشملها الحراسة. وجوب الاعتداد بالتصرف الصادر من الخاضع للحراسة إلى الغير ولو لم يكن قد (سجل) متى كان قد نفذ أو كان ثابت التاريخ (قبل) صدور قررا المنع من التصرف في المال (م ٢٨ ق ١٩٧١/٣٤).

(طعن ٥٧/١٨٠٣ ق جلسة ١٩٩٣/٥/٦)

(طعن ٥٧/١٤٢٣ ق جلسة ١٩٩٤/١/٢٥).

٦- المنازعات التي تختص بها محكمة القيم طبقاً لنص م ٣٤ ق ١٩٨٠/٩٥ ماهيتها. هي التي تدول حول (تقرير الحق أو نفيه) (طعن ٥٨/٣٣٠٧ ق جلسة ١٩٩٤/١/٣٠).

٧- الحكم بفرض الحراسة أثره: وقف المطالبات والدعاوي

المتعلقة بالأموال المفروضة عليها الحراسة (م ٢١/١ ق ١٩٧١/٣٤) (طعن ٦١/٢٧٢٥ ق جلسة ١٩٩٣/٦/٣٠). وغل يد الخاضع للحراسة عن إدارة أموال المفروض عليها الحراسة أو التصرف فيها، ويقع (باطلاً) تصرفه فيها خلال مدة المنع بما في ذلك (الإقرار) باعتباره عملاً وتصرفاً قانونياً يصدر بإدارة المقر.

٨- المنع من التصرف في المال الذي لا يجوز الحجز عليها، (وصف يلحق بالمال) لا بالشخص. ورود حالاته على سبيل الحصر (م٢، ٣ ق ١٩٧١/٣٤) مؤداه الإجراء الواقف للطالبات والدعاوي وما ترتب عليها (حجوزات)، ليس هو (الأمر) الصادر من (المدعى الاشتراكي) بالمنع من التصرف في الأموال- بل هو (الحكم) الصادر بفرض الحراسة عليها (طعن ٥٥/٨٠٨ ق جلسة ١٩٨٩/٢/٢٣).

٩- الأمر بمنع التصرف وفرض الحراسة وفقاً لقانون ١٩٧١/٣٤ بتنظيم فرض الحراسة هو (وصف يلحق المال) لا بالشخص يترتب عليه غل يد صاحبه عن إدارته والتصرف فيه، ولا يفقد أو ينقص من أهليته (طعن ٥٧/١٨٦٣ ق جلسة ١٩٩٥/٦/٢٢).

١٠- (البطلان) المقرر بمادة ٢١ ق ١٩٧١/٣٤ كأثر للتصرف الشخصي في ماله (بعد) صدور الأمر بمنعه من التصرف فيها هو بطلان مقرر قانوناً (لصالح/ المدعى الاشتراكي) الذي له حق إبطاله وإدخال المال محل التصرف في مركزه المالي الذي يقدمه في دعوى الحراسة التي يقوم فيها دون الإدعاء فيها (باسم الشعب ونيابة عنه) (طعن ٥٧/١٨٦٣ ق جلسة ١٩٩٥/٦/٢٢).

١١- أن القانون ١٩٧١/٣٤ بشأن فرض الحراسة لم

يوضع من أجل الترخيص في فرض الحراسة وتوسيع نطاقها وإنما لمواجهة الحالات التي تلفت أنظار الناس بضخامة المال الحرام فيها وأنه **يشترط لفرض الحراسة توافر عنصرين هما:**

(أ) الخطر.

(ب) المال الحرام باعتبار انهما يكشفان عن خطورة الشخص على المجتمع الذي يتعين درؤه عن طريق فرض الحراسة **وعنصر الخطر:** هو وصف لحالة الشخص يستخلص من مجموع ما يتصل به وبسلوكه وبالأفعال التي أتاها ومدى تأثيرها على المجتمع، وأن الضرر قد يقع بالمجتمع دون أن يكون ذلك ناشئاً بطريق اللزوم عن خطورة من جانب الشخص الذي أوقع الضرر ولم يقصد المشروع بالحراسة أن تكون وسيلة انتقام أو أسلوب تحكم وتسلط أو وسيلة لتحصيل ديون البنك أو الشركات، فقد نظم المشروع بالتشريعات المتعددة وسائل تحصيل ألديون وتحقيق الضمانات الكافية للدائنين عند توقف المدينين عن السداد أو تصرفهم في أموالهم. كما نظم القانون التجاري نظام (شهر إفلاس) (الشركة التجارية والتجار) الذين يتوقفون عن سداد ديونهم المستحقة الأداء والمحققة المدار، والخالية من النزاع على نحو يكفل حقوق الدائنين.

وانتهت المحكمة في هذه القضية إلى (رفض) طلب المدعى الاشتراكي فرض الحراسة على المطعون ضده بناء على طلب أحد البنوك لعدم سداد مديونيته له لأن الأمر لا يعدو أن يكون تعاملاً تجارياً صحيحاً تم بينهما، وأن تعثر المطعون ضده في السداد جاء نتيجة ظروف عارضة وليس بسبب خطورته على المجتمع، وأن القانون لم يجعل من الحراسة (وسيلة لتحصيل الديون).

١٢- المحكمة العليا للقيم تشكليها (م ٢/٢٧ ق ١٩٨٠/٩٥). صدور الحكم بعضوية ٣ مستشارين بدلاً من ٤، أثره (بطلانه).

تعليق هذا البطلان (بالنظام العام) جواز الدفع به لأول مرة أمـــام محكمة النقض (طعن ١١٢٤٦/٦٥، ١٤١٦، ٢٥٠١/٦٧ ق جلسة ١٩٩٨/١١/٣).

١٣- الأحكام الصادرة من (محكمة القيم). ميعاد الطعن فيها (٣٠ يوم) من تاريخ الحكم الحضوري ســواء تعلقــت المنازعــة بدعوى ذات صبغة جزائية أو دعوى مدنية تتعلق بتحديد الأمــوال وقيمة التعويضات المستحقة حقــاً ق ١٩٨١/١٤١، أو منازعــات تتعلق بالحراسات المفروضة قبل العمل بقانون فرض الحراسة أو المترتبة عليها. لا محل لأعمال القواعد العامة المتعلقــة بمواعيــد الطعن بالاستئناف الواردة بقانون المرافعــات نظــراً لخــضوعها للإجراءات الواردة (بقانون حماية القيم من العين رقم ١٩٨٠/٩٥) (طعن ١٠٦٩/٦٧ ق جلسة ١٩٩٨/٧/١١).

١٤- محكمة القيم: اختصاصها دون غيرها بنظر المنازعات المتعلقة (بالحراسات) والتزام جميع المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها بإحالة تلك المنازعات المعروض عليها إليها. ما لم يكن قد قفل باب المرافعات (م ٦ مــن القــرار بقــانون ١٩٨١/١٤١) مؤداه: صيرورة المحكمة الوحيدة الجائز لها التصدي للموضـــوع. ومتابعة الإجراءات التي اتخذتها المحكمة المحلية، والــسير فــي الدعوى من حيث انتهت هذه الإجراءات وجوب تقيــدها بنطـــاق الدعوى وأطرافها وحدود سلطة المحكمة المحلية، وذلك (لخلافتها) لتلك المحكمة في ذلك، وإلا عد قرارها في غير ذلك (خطأ) (طعن ١١٥٦٥/٦٥ ق جلسة ٢٠٠١/١١/٢٦) (إيجارات).

٤٩- كيف يتم استيفاء الدائنين لحقوقهم في حالـــة الحكـــم برفض الحراسة على أموال الخاضعين؟

- يكون الحكم في حالة القضاء برفض الحراسة على بعـــض أموال الخاضع للحراسة وفقاً لنص المادة (٢٠) فقرة ٣ من القانون

رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ لا يجوز لغير الدائنين المرتهنين على الأموال المفروض عليها الحراسة فقط وأصحاب الحقوق الامتياز الخاصة عليها، مطالبة الجهة القائمة على الحراسة بما هو مستحق لهم في ذمة الخاضع من دون. وإذا ما تبقى من هذه الأموال بعد سداد حقوق الدائنين الممتازين. جاز للدائنين العاديين وغيرهم من أصحاب الديون التي لها (امتياز عام) على أموال الخاضع للحراسة مطالبة جهة الحراسة بهذه الديون، وذلك في حالة عدم اكتفاء أموال الخاضع للحراسة لوفاء حقوق هؤلاء الدائنين.

٥٠- ما مدى مسئولية جهة الحراسة عن ديون الخاضع؟

- وفقاً لنص المادة (٢٠) فقرة ٥ من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ فإنه في جميع الأحوال سالفة الذكر لا تكون جهة الحراسة مسئولة عن ديون الخاضع إلا في حدود ما خضع للحراسة من أموال فقط، أي إذا زاد الدين عن الأموال الخاضعة للحراسة فلا تسأل في حدود هذه الأموال.

٥١- ولكن ما هي الإجراءات التي يجب على الدائنين سلوكها للمطالبة بحقوقهم من جهة الحراسة؟

- وفقاً لنص المادة (٢٠) فقرة ٦ من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ فإنه يجب على كل دائني الخاضع للحراسة إخطار الجهة القائمة على الحراسة بجهاز المدعى العام الاشتراكي إذا كان حارساً بديونهم مقداراً وسبباً، أي المصدر لهذه الديون مثل التصرف القانوني أو العمل غير المشروع، وعليهم أن يقدموا سند هذه الديون خلال ستين يوماً من تاريخ نشر حكم الحراسة في الجريدة الرسمية وإحدى الجرائد اليومية، وذلك إلى جهة الحراسة.

٥٢- ما هو الجزاء على عدم إخطار جهة الحراسة بالديون وسندها وأسبابها في الميعاد سالف الذكر؟

- يكون الجزاء وفقاً لنص المادة (٢٠) فقرة ٦ من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ سالف الذكر هو: سقوط حق الدائن في مطالبة الجهة القائمة على الحراسة بهذه الديون ما لم يكن التأخير في الإخطار بديونهم لسبب خارج عن إرادته ولسبب الوزير المعهود إليه بالحراسة.

٥٣- هل يجوز للخاضع للحراسة أو للغير التظلم من الحكم الصادر بالحراسة؟

- لقد نظم القانون طريقاً للتظلم من الحراسة لمن فرضت عليه الحراسة حيث أجاز القانون في مادة (٢٢) ق ١٩٧١/٣٤ لمن فرضت عليه الحراسة إن يتظلم خلال (سنة) من صدور الحكم أو من تاريخ إجراءات تنفيذه. وكذلك الحال بالنسبة لمشتري العقار المفروض عليه الحراسة وأصحاب الحقوق والديون على المال المفروض عليه الحراسة وسواء كان التظلم من الخاضع للحراسة أو من الغير، يكون لأي منهم حق تقدم طلب تظلم إلى المدعى الاشتراكي الذي يقوم بدوره بتقديمه إلى محكمة القيم مشفوعاً برأيه كتابة خلال ٣٠ يوماً من تاريخ تقديم الطلب لصاحب الشأن وعلى المحكمة أن تحدد جلسة يعلن بها المتظلم إليها، ولها أن تقضي برفض التظلم واستمرار الحراسة أو ترفع الحراسة عن كل أموال الخاضع أو بعضها، فإذا رفض التظلم فلصاحب الشأن أن يتظلم أمام محكمة القيم في حال رفضها التظلم الأول بعد مضي سنة من تاريخ الحكم في هذا التظلم.

هذا وقد (ألغيت) الحراسة <u>بالقانون ٢٠٠٨/١٩٤</u>

<u>**وأذاعت مصلحة الشهر العقاري المنشور الفني ٢٠٠٨/١١**</u>

<u>**جاء فيه:**</u>

منشور فني رقم (١١) بتاريخ ٢٠٠٨/٩/٤

إلحاقاً بالكتابين الدوريين رقمي ٣٨ بتاريخ ١٩٧١/١١/٢٢ بشأن إذاعة مواد القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ بتنظيم فرض الحراسة وتأمين سلامة الشعب، بتاريخ ١٩٨١/٢/٢٣ بشأن إذاعة قررا رئيس الجمهورية رقم ٢١ لسنة ١٩٨١ والذي عهد بالإشراف على أعمال الحراسة طبقاً للقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ إلى المدعى العام الاشتراكي.

فقد صدر **القانون رقم ١٩٤ لسنة ٢٠٠٨** بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ بنظام الأحزاب السياسية وبإلغاء القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ بتنظيم فرض الحراسة وتأمين سلامة الشعب وقانون حماية القيم من العيب الصادر بالقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠ المنشور بالجريدة الرسمية العدد م ٢٥ مكرر ب بتاريخ ٢٠٠٨/٧/٢٢.

وفيما يلي نصوص مواد القانون ذات الصلة بأعمال مصلحة الشهر العقاري والتوثيق:-

(المادة الثانية)

مع الإخلال بأحكام المواد الثالثة والرابعة والخامسة من هذا القانون، **يلغى القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ بتنظيم فرض الحراسة** وتأمين سلامة الشعب، وقانون حماية القيم من العيب الصادر بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠.

(المادة الثالثة)

تؤول لإدارة الكسب غير المشروع بوزارة العدل الشكاوي والتحقيقات المقيدة بجداول جهاز المدعى العام الاشتراكي والتي لم يتم التصرف فيها حتى تاريخ العمل بهذا القانون، لتتولى التصرف فيها وفقاً للأحكام المنصوص عليها في القانون رقم ٦٢ لسنة ١٩٧٥ في شأن الكسب غير المشروع.

وتتولى إدارة الكسب غير المشروع تنفيذ الأحكام والأوامر والقرارات الصادرة من محكمة القيم والمحكمة العليا للقيم.

(المادة الرابعة)

تستمر محكمة القيم والمحكمة العليا للقيم في نظر الدعاوى المقيدة بجداولها إلى حين انتهائها من الفصل فيها ويمثل الادعاء أمامها أحد أعضاء إدارة الكسب غير المشروع.

(المادة الخامسة)

استثناء من أحكام المادة الثانية من هذا القانون يستمر العمل بأحكام الباب الثالث من قانون حماية القيم من العيب إلى حين انتهاء محكمة القيم والمحكمة العليا للقيم من الفصل في الدعاوي المشار إليها في المادة الرابعة.

(المادة الخامسة)

وتختص محكمة النقض بالفصل في طلب إعادة النظر المنصوص عليه في الفصل الخامس من هذا الباب، كما تختص إدارة الكسب غير المشروع بتحقيق هذا الطلب.

(المادة السادسة)

يلغى كل حكم يخالف أحكام هذا القانون.

(المادة السابعة)

ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ويعمل به من اليوم التالي لتاريخ نشره.

بناء عليه

أولا: يستبدل بنص المادة ٣٩٥ من تعليمات الشهر العقاري طبعة ٢٠٠١ النص الآتي:-

(يكون المنع من التصرف بقرار من إدارة الكسب غير المشروع، كما يكون المنع من التصرفات بأمر وقتي من النائب العام ويعرض على المحكمة الجنائية المختصة خلال سبعة أيام على الأكثر من تاريخ صدوره).

<u>ثانيا:</u> يلغى العمل بالكتابين الدوريين رقمي ٣٨ بتاريخ ١٩٧١/١١/٢٢، ٣٣ بتاريخ ١٩٨١/٢/٢٣ سالفي الذكر كما يلغى العمل بأحكام المادة رقم ٤٠٠ من تعليمات الشهر طبعة ٢٠٠١.

<u>ثالثا:</u> على الإدارات العامة للتفتيش الفني الثلاث والسادة أمناء المكاتب والأمناء المساعدين ورؤساء مأموريات الشهر العقاري ومكاتب وفروع التوثيق مراعاة تنفيذ ذلك بكل دقة.

لذا يقتضي العلم بما تقدم ومراعاة تنفيذه

الإدارة العامة للبحوث القانونية | **الأمين العام المساعد** | **الأمين العام**

رئيس القطاع

٥٤ـ الإصلاح الزراعي

ق ١٩٥٢/١٧٨

(فنـــي ٧٢/١٤، ١٩٨٠/١٦، ١٩٨٦/١٤، ٨٩/٣، ٩١/١٥، ٣٩/٥، ١٩٩٤/٤، ٩٦/٣٥، ١٩٩٧/٢، ١٩٩٩/٩، ٢٠٠١/٦).

(مواد تعليمات شهر عقاري ٢٠٠١ من ٣٧٢ إلى ٣٨٨).

٥٥- ما لا يجوز تملكه والاستثناءات عليها:

١- لا يجوز (للأجانب) تملك الأراضي الزراعية وما في حكما من الأراضي البور والأراضي الصحراوية (طبقاً م ١ ق ١٩٦٣/١٥).

٢- لا يجوز (للفرد) تملك أكثر من (٥٠ فدان) بالنسبة للأراضي الزراعية أو البور أو الصحراوية (م ٣٦٥ تعليمات شهر ٩٣).

كما لا يجوز (للأسرة) تملك أكثر من (مائة فدان).

ويقع كل (تصرف) بالمخالفة (باطلا) (لا يجوز شهره) (٣٧٢ تعليمات شهر ٢٠٠١).

ويستثنى مما سبق:-

(١) الأشخاص (الاعتبارية) وتخضع م ١ ق ١٩٥٢/١٧٨.

(٢) الشركات الزراعية (المؤممة تأميماً كاملاً) لانتقال ملكيتها للدولة.

٥٦- إجراءات وشروط تسجيل التصرف في الأراضي الزراعية وما في حكمها:

١- شهادة رسمية من إدارة الاستيلاء بالهيئة العامة للإصلاح الزراعي ببيان موقع الأرض المراد التصرف بها- وينوه بذلك (بمشروع المحرر).

٢- إذا سبق التعامل على نفس قطعة الأرض، لـزم تقـديم (صورة فوتوغرافية) من مكتب الشهر المخـتص مـع تـضمينها (بمشروع المحرر).

٣- يجب الشهادة المقدمة للمأمورية والمستخرجة مـن إدارة الاستيلاء، صدورها (بعد) ١٩٦٧/١/١ **ولا يعـد أرض زراعيـة الآتي:**

(١) الأراضي الداخلة (ضمن كردون المدينة).

(٢) الأراضي الواقعة ضمن كردون المدينة والخاضعة لقانون ١٩٤٠/٥٢ ولم يصدر مرسوم بتقسيمها (قبـل) صـدور قـانون الإصلاح الزراعي (بمراعاة الشروط الآتي):-

١- أن تكون قطعة أرض (جزأت لعدة قطع) لغرض عرضها للبيع أو المبادلة بغرض (إقامة مبنى عليها).

٢- أن تكون التجزئة (ثابتة التاريخ) قبـل العمـل بقـانون الإصلاح الزراعي.

٣- أن تكون (مطلة على شارع قائم).

ويراعى (شهر المحرر السابق) ولو ترتـب عليـه- (زيـادة ملكيـة) للصادر لصالحة التصرف عن (٥٠ فدان) (م ٣٧٦ تعليمات شهر ٢٠٠).

ويجوز (استثناء) المحرر السابق في حالة (الزيادة عـن ٥٠ فدان) من شرط:- (تقديم موافقة كتابية من الهيئة العامة الإصـلاح الزراعي بالاعتداد بالتصرف) بالنسبة للآتي:-

١- المحررات التي تم توثيقها أو التصديق علـى توقيعـات البائعين فيها (جميعاً) (قبل) ٦٩/٤/٢٣ مهما كان تاريخ التـصديق على توقيعات المشترين.

٢- الأحكام النهائية (منشئة كانت أم مقـررة) للحقـوق العينيـة (أصلية أو تبعية) التي تم (تسجيل صحف دعاويها) (قبل) ٦٩/٧/٢٣.

٣- أحكام وقرارات القسمة- الصادرة من لجان القسمة **في** الأعيان الموقوفة الصادرة (قبل) ٦٩/٧/٢٣ ولو زاد نصيب أحد المتقاسمين فيها عن (٥٠ فدان) (م ٣٧٦ تعليمات شهر ٢٠٠١).

(وتشهر) المحررات التي يترتب عليها زيادة ملكية الصادر لصالحه التصرف عن (٥٠ فدان) إذا كان التصرف (سابق على) ٦٩/٧/٢٣ (ولو) لم يكن ثابت التاريخ- فلا تعارض في ذلك مع أحكام قانون الإصلاح الزراعي (م ٣٧٥ تعليمات شهر ٢٠٠١) بشرطان:

(١) تقديم المتصرف إليه (صورة رسمية (طبق الأصل) من الإقرار المقدم منه للهيئة العامة للإصلاح الزراعي) (للتحقق من ورود هذا التصرف ضمن الإقرار).

(٢) (أصل العقد الابتدائي المبرم عن الصفة) (للتأكد من مطابقة بياناته لبيانات العقد النهائي) - ويرفق المستندان مع مشروع المحرر (عند شهره) وإذا كان التصرف صادر من (أجنبي) يطبق بشأنه (قانون التعامل بالنقد الأجنبي رقم ١٩٩٤/٣٨).

وبالنسبة للقرار الوزاري رقم ٩١/٣٢٤ الخاص بشروط تملك الراغبين من العاملين بهيئة القطاع العام للتنمية الزراعية (لأراضي زراعية) فقد صدر حكم المحكمة الدستورية العليا في الدعوى ٢٠/١٨٩ ق دستورية وقضت الفقرة منه الخاص ب (إذا كان العامل وزوجته يعملون بجهة التملك فلا يجوز تمليك إلى أحدهم فقط) وذلك لأن للزوجة ذمة مالية (مستقلة) عن ذمة زوجها. كما صدر حكم المحكمة الدستورية العليا في الدعوى ١٨٨٤٤ ق. دستورية بعدم دستورية الفقرة منه (في حالة سبق انتفاع أحد الزوجين بأرض زراعية فلا يحق للطرف الآخر الانتفاع مرة أخرى). وذلك لأن للزوجة ذمة مالية (مستقلة) عن ذمة زوجها، ولأن الزوج هو الملزم بإعداد مسكن الزوجية.

٥٧- حكم صدور التصرف خاضه للحراسة العامة؟

جائز بشرطان:-

(١) (موافقة الحراسة العامة علىٰ التـصرف) والـسير فـي الإجراءات.

(٢) (ما يفيد موافقة الهيئة العامة للإصلاح الزراعـي علـى التصرف) (م ٣٧٨ تعليمات شهر ٢٠٠١) ويلاحظ: أن الأراضي الواقعة داخل كردون المدنية (أرض معدة للبناء) فتخرج من نطاق (عدم جواز زيادة الحد الأقصى الجائز تملكه).

(٣) أراضي البناء في (القرى) إذا كان غير مقام عليها بنـاء غير تابع لأرض زراعية أو لازم لخدمتها (تبعية) تجعلها مرفقـاً وملحقاً به. والحالات (المستثناة) سالفة الإشارة لا يجوز (شـهرها) إلا: «بتقديم شهادة رسمية صادرة من إدارة الاستيلاء بالهيئة العامة للإصلاح الزراعي موضحاً بها بيان تفصيلي، ورقم وتاريخ قرار مجلس إدارة الهيئة باعتبارها أرض بناء (مستثناة)، وترفق ويؤشر بمضمونها في مشروع المحرر عند» (شهره).

٥٨- إجراءات تسجيل تصرفات الخاضعين لأحكـام قـانون ١٩٦٩/٥٠ الثابتة التاريخ (قبل) ١٩٦٩/٧/٢٣ (م ٣٧٥ تعليمات شهر ٢٠٠١) (فني ٢٠٠٣/١).

١- ثبوت التاريخ قبل ١٩٦٩/٧/٢٣.

٢- وإذا كان التصرف ثابت التـاريخ (قبـل) ١٩٦٩/٧/٢٣ وكان التعامل يزيد عن (٥٠ فدان) فيلزم تقديم (أحد) المـستندين الآتيين بحسب الأحوال:-

أ- إما شهادة رسمية من إدارة الاسـتيلاء بالهيئـة العامـة للإصلاح الزراعي مبين بها رقم وتاريخ قـرار مجلـسة الهيئـة بالاعتداد بالتصرف ومبرراته.

ب- أو صورة رسمية من (قرار اللجنة القضائية للإصلاح الزراعي) (بالاعتداد بالتصرف)، ويلزم في (القرار) أن يكون (نهائياً)، ولا يعتد (بشهادات الاعتداد) أو (محاضر الإفراج المؤقتة) الصادرة من الهيئة العامة للإصلاح بخصوص هذه القرارات طالما كانت (غير نهائية) (كتاب دوري ٤٠/١٩٨٣).

وينوه بمشروع المحرر بأحد بنوده إلى حصول تعاقد سابق وثبوت تاريخه (قبل) يوم ١٩٦٩/٧/٢٣، وإلى اعتداد الهيئة العامة للإصلاح الزراعي بهذا التصرف ورقم وتاريخ قرار مجلس إدارة الهيئة الصادر في هذا الشأن من واقع الشهادة أو صورة قرار اللجنة القضائية المشار إليها. مع إرفاق:-

(١) أصل العقد الابتدائي.

(٢) شهادة أو صورة قرار الاعتداد وما يفيد نهائيته وذلك عند شهر المحرر النهائي.

ويلاحظ وجوب موافاة مكاتب الشهر العقاري للهيئة العامة للإصلاح الزراعي (بالمحررات المشهرة) التي تكون طرفاً فيها وذلك على نفقته أصحاب الشأن (م ٣٧٩ تعليمات شهر ٢٠٠١).

٥٩- إجراءات شهر (حصة شائعة) في أطيان خاضعة للاستيلاء من جانب الدولة (فني ١٤/١٩٧٢) (م ٣٨٠ تعليمات شهر ٢٠٠١):-

١- عدم مطالبة أصحاب الشأن (بما يفيد) (فرز وتجنيب نصيب الحكومة الشائع) المستولى عليه أولا (قبل) (شهر أي تصرف محدد).

٢- ضرورة تضمين مشروع المحرر (بند) يفيد: علم المتعاقدين بأن أصل الملكية بالمشاع - وأن التعاقد الحالي محدد مفرز تحت مسئولية المتعاقدين مع تحملهم كافة النتائج المترتبة على ذلك.

٣- التأشير على هامش المحرر باسم/ المالك المستولي لديه وبرقم قانون الإصلاح الزراعي الذي خضع له- وذلك من واقع سجلات المكتب المساحي الهندسي التابع للمأمورية.

٤- موافاة مكتب فرز المشاع بالهيئة العامة للإصلاح الزراعي بصورة فوتوغرافية من المحرر المشهر على نفقة أصحاب الشأن.

٢٤٢- الزيادة في ملكية الفرد عن ٥٠ فدان والأسرة عن ١٠٠ فدان بطريق الميراث أو الوصية أو بسبب الزواج أو الطلاق.

يلزم تقديم (إقرار) للهيئة العامة للإصلاح الزراعي عن حالة الملكية بعد الزيادة خلال المواعيد. كما يجوز للأفراد أو الأسرة التصرف في القدر الزائد - بتصرفات (ثابتة التاريخ) خلال (سنة) من تاريخ حدوث الزيادة . ويترتب على مخالفة ذلك (استيلاء الحكومة على الزيادة اعتباراً من تاريخ انقضاء السنة نظير (التعويض) (طبقاً م ٩ ق ١٩٦٩/٥).

وهذا ولا يعتد بتصرفات المالك إلى زوجته وفروعه وأزواج فروعه وتصرفات هؤلاء إلى فروعهم وأزواجهم وأزواج فروعهم وأن نزلوا (إلا إذا) كانت تلك التصرفات (ثابتة التاريخ) (قبل) ١٩٤٤/١/١ (وليس بعده) وإلا حق للهيئة العامة للإصلاح الزراعي (الاستيلاء عليها) (طبقاً م ٣ فقرة ب م المرسوم بقانون رقم ١٩٥٢/١٨٧).

٦٠- قيود على التصرف الصادر من المنتفعين بأراضي الإصلاح:

(١) عدم جواز أخذها بالشفعة طبقاً م ٤ مكرر ق ١٩٥٢/١٧٨ (م ٣٧٥ ت.ش.ع/٩٣).

(٢) عدم جواز التصرف فيها إلى المالك الأصلي أو أحد أقاربه حتى الدرجة الرابعة.

(٣) أن يكون التصرف صادر لصغار الـزراع أو خريجـي المعاهد الزراعية.

(٤) جواز التصرف بها (بالرهن).

(٥) عند تصرف (الفلسطينيين) في أراضي جمهورية مصر يلزم (موافقة للهيئة العامة للإصلاح الزراعي) (فني ١٥/١٩٩١).

٦١- أنواع قرارات مجلس إدارة الهيئة العامـة للإصـلاح الزراعي واجبة الشهر (م ٣٨٣ تعليمات شهر ٢٠٠١):

١- قرارات الاستيلاء النهائية.

٢- قرارات الاستيلاء والتجنيب.

٣- قرارات (فرز وتجنيب نـصيب الدولـة فـي الأطيـان الشائعة).

٦٢- إجراءات شهر قرارات الاستيلاء - وفـرز وتجنيـب حصة الدولة الشائعة (م ٣٨٤ تعليمات شهر ٢٠٠١):-

١- طلب شهر يقدم للمأمورية المختصة مرفق معه:-

(أ) صورة رسمية (طبق الأصل من القرار المطلوب شهره) - محرر على الورق الأزرق المدموغ مزيل بالبيانات المـساحية الكاملة وبيانات التكليف.

(ب) (خريطة مساحية) مبين بها (موقع الأطيان) التي يشملها القرار ويشترط في المستندات السابقة (اعتمادها من الهيئة العامـة للإصلاح الزراعي مقرون بخاتم شعار الدولة الخاص بها).

٢- يقيد طلب فور وروده في دفتر أسبقية طلبـات الـشهر وترسل صورتان منه مرفق معها القـرار والخـرائط المـساحية للمكتب المساحي الهندسي للتأشير بموجبها في مراجعة - ثم يعيدها في خلال ٣ أيام تاريخ أحالتها إليه إلى مأمورية الشهر (المرفقات-

صورة فقط من الصورتان المرسلتان إليه من الطلب، فإذا تبين وجود خلاف جوهري بين مكتب المساحة والتكليف يعمل بها من أصل وثلاث صور وترسل اثنان منها للمأمورية.

٣- فإذا تبين (عدم وجود خلاف جوهري)، تقيد المأمورية صورة (القرار) في دفتر أسبقية مشروعات المحرر، وتؤشر عليه وعلى الخرائط المساحية (بصالح للشهر). فإذا تبين (وجود خلاف جوهري) لا تقيد صورة القرار بدفتر أسبقية مشروعات المحرر، وتعيدها المأمورية إلى الهيئة العامة للإصلاح الزراعي مرفقاً معها (صورة مذكرة المكتب الهندسي بالخلافات الجوهرية) لتتولى الهيئة الاتصال (بهيئة المساحة) لتسوية الخلاف - وذلك خلال (٣ أيام) من إعادة الأوراق للمأمورية من المكتب الهندسي.

٤- (لا تبحث ملكية أو تكليف) في قرارات الاستيلاء النهائية.

وبالنسبة لقرارات الاستيلاء والتجنيب- وقرارات فرز وتجنيب نصيب الحكومة الشائع ينوه بمشروع المحرر إلى (ملكية الدولة للأراضي التي يتم تجنيب واضع اليد على الأراضي المستولى عليها) - أو بالنسبة لحصة الحكومة الشائعة التي فرزها- فينوه إلى (رقم وتاريخ قرار الاستيلاء النهائي) الصادر بشأنها، ورقم وتاريخ وجهة شهره.

٥- إذا كان قرار الاستيلاء النهائي متعلق بأطيان موقوفة على غير الخيرات لم يشهر فيه (إلغاء الوقف) قبل الاستيلاء عليها- (يجب شهر إلغاء الوقف مع قرار الاستيلاء النهائي في محرر واحد)، دون مطالبة الهيئة العامة للإصلاح الزراعي بتقديم مستندات عن هذا الإلغاء.

٦- يرفق مع شهر القرار النهائي (خريطة مساحية).

٧- ينوه بمشروع المحرر إلى رقم وتاريخ قرار الاستيلاء المقدم للشهر.

٦٣- المتبادلين مع الهيئة العامة للإصلاح الزراعي:-

تبحث الملكية والتكليف (م ٣٨٥ تعليمات شهر ٢٠٠١)

٢٤٧- الأراضي الموزعة على صغار الفلاحين:-

١- لا يجوز أخذها بالشفعة.

٢- تسلم لصغار الفلاحين خالية من الديون ومن حقوق المستأجرين وتسجل باسم صاحبها (بدون رسوم) (م ١/١٤ ق ١٩٥٢/١٧٨).

٣- لا يجوز التصرف فيها (قبل) (الوفاء بثمنها كاملاً) (م ١/١٦ ق ١٩٥٢/١٧٨).

<u>م ٣٣٦ مكرر ت.ش ٢٠٠١ (فني ٢٠٠٣/١):-</u>

<u>قرارات اللجان القضائية للإصلاح الزراعي</u> الصادرة في المنازعات المنصوص عليها بالبندين ١، ٢ م ١٣ مكرر ق ١٩٥٢/١٧٨ بالإصلاح الزراعي وتعديلاته المقدمة بمأمورية الشهر لتسجيلها. بالنسبة للسجل الشخصي أو لقيدها بالسجل العيني، يجوز الطعن عليها أمام المحكمة الإدارية العليا وبالتالي يجب التحقق من (نهائيتها) قبل السير في إجراءات تسجلها.

<u>(١) فني ١٩٧٦/١٩:</u> الطبيعة القانونية لهذه القرارات أنها بمثابة (حكم ثبوت ملكية صاحب الشأن) (يجب شهرها) طبقاً م ٩ ق ١٩٤٦/١١٤، أو ق ١٩٩٤/١٤٢ بنظام السجل العيني وما بعدها.

(٢) حكمت المحكمة الدستورية في القضية ٢٠٠٢/٢ ق دستورية جلسة ٢٠٠٢/٤/١٤ بعدم دستورية م ١٣ مكرر وم ١٣ مكرر أ نشر بالجريدة الرسمية العدد ١٧ تابع بتاريخ ٢٠٠٢/٤/٢٧.

٦٤- إجراءات شهر الأراضي الموزعة على صغار الفلاحين (م ٣٨٧ تعليمات شهر ٢٠٠١):-

(١) عدم السير في إجراءات شهر الطلب المقدم وموضوعه (إنذار شفعة) في أرض تم توزيعها طبقاً (م ٩ ق ١٩٥٢/١٨٧).

(٢) عدم السير في إجراءات أي طلب متعلق بتسجيل الأراضي الموزعة على صغار الفلاحين ويراد التصرف فيها، إلا عد تقديم شهادة رسمية من الهيئة العامة للإصلاح الزراعي تقيد **(الوفاء بكامل الثمن)** وترفق وينوه بذلك لأحد بنود مشروع المحرر.

(٣) بالنسبة لطلبات شهر إجراءات التنفيذ العقاري ملكت للمدين بطريق (التوزيع) طبقاً لأحكام ق الإصلاح الزراعي - فلا يجوز السير في إجراءاتها (إلا) بعد الرجوع لنص (م ١/١٦ ق ١٩٥٢/١٨٧).

٦٥- إجراءات شهر عقود البيع الصادرة للمنتفعين بالتوزيع (فني ١٩٨٠/١٦) (٣٨٨ تعليمات شهر ٢٠٠١).

١- طلب بالشهر مقدم من الهيئة العامة للإصلاح الزراعي مرفق معه المستندات الآتية:-

(أ) خريطة مساحية معتمدة من الهيئة مبين بها مشروع التقسيم وتودع بالمأمورية كمرجع عند التصرف في باقي قطع التقسيم فإذا كان قد سبق إيداعها يذكر رقم وتاريخ الطلب الذي أودعت به.

(ب) صورة رسمية طبق الأصل من قرار مجلس إدارة الهيئة العامة للإصلاح الزراعي باعتماد التوزيع النهائي لمشروع التقسيم موضح به أسماء المنتفعين عند تقديم طلبات عن باقي قطع التقسيم- مع ضرورة بيان هذا القرار وذكره في كل عقد بيع نهائي.

(ج) مستندات ملكية (القرارات المشار إليهـا بمـادة ٣٨٤ تعليمات شهر ٢٠٠١) ومكلفة.

(د) عقد البيع النهائي محرر على الورق الأزرق المدموغ.

(س) عند اختلاف اسم المنتفع في البطاقة الشخصية عن اسمه في قوائم التوزيع (كاسم الشهرة) يضمن مشروع المحرر (بند) بأن الاسمان لشخص واحد على مسئوليته بدون مسئولية (الشهر العقاري).

(ص) رسم قيد حق الامتياز المؤجلة فيه جزء من الـثمن لا يحصل عنه رسم قيد حق امتياز باعتباره صادر لصالح الدولة.

(ط) (قرار الاستيلاء النهائي) (يطهر) العقار من كافة الحقوق العينية التبعية (مثله في ذلك مثل حكم مرسى المزاد) فـلا حاجـة لإثبات الديون العقارية المثبتة بمراجع المأمورية قبل شهر (قـرار الاستيلاء النهائي).

٢- تقوم المأمورية بإنهاء إجراءات التأشير على الطلب والعقـد النهائي بعد مراجعة الطلب بمعرفة المكتب الهندسي في وقت واحد.

٣- يتم التصديق على توقيعات المشترين على هـذه العقـود لدى مكاتب التوثق وفروعها (بدون رسم).

٤- في حالة وفاة المشتري (المنتفع) (قبل) تقديم طلب الشهر، أو (قبل) التوقيع على العقد النهائي يجب تضمين الطلب (إقـرار) من الورثة بقبولهم إتمام الشهر ونقل الملكية باسم المـورث. دون المطالبة بالمستندات المثبتة للوفاة – اكتفاء بالشهادة التي تصـدرها الهيئة العامة للإصلاح الزراعي والمتضمنة (تاريخ وفاة المنتفـع) وتحديد أسماء ورثته وعددهم (منشور فني ١٩٨٢/٨).

٦٦- منشور فني ١٩٨٦/٢:-

إجراءات إيداع. (قوائم حصر وتحديد) و (شهادات التوزيـع) لصغار الفلاحين تشهر (بلا رسم).

٦٧- منشور فني ١٩٩٦/٣٥:-

نظراً لقيام بعض مكاتب الشهر بتعلية طلبات على مساحات تخضع (للاستيلاء) مما يترتب عليه دخول الهيئة العامة للإصلاح الزراعي في مشاكل قانونية (مع المتصرف إليهم). وبناء عليه يراعي الرجوع للهيئة العامة للإصلاح الزراعي (قبل) السير في إجراءات تسجيل أي بطلب يخضع للاستيلاء، واستصدار خطاب صريح منها (بعدم الممانعة في السير إجراءات التسجيل).

ويلاحظ: أنه إذا ظهر من كشف التحديد المساحي أن على عقار التعامل يوجد (تحفظ الهيئة العامة للإصلاح الزراعي) فيطبق بشأنه القواعد العامة الواردة (بالمنشور الفني ١٩٨٥/٢) بمطالبة الهيئة بسند ملكيتها لتطبيقه بمعرفة المساحة والمراجع الهندسي مع مراعاة المدة المحددة بمادة ٥٣ مكرر ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر معدل بقانون ١٩٧٦/٢٥، فإذا انطبقت عليها بالرغم من وجود (مستندات مشهرة لصالح غير الهيئة) تطبق (قواعد المفاضلة)، فإذا تبين عدم جدية الاعتراضات والمستندات، يسار في الإجراءات مع تضمين أخطار القبول (التحفظات اللازمة) ونرى: أنه لا داعي لتضمين تلك التحفظات ما دام أن الاعتراض (غير جدي ولا أساس له من الصحة والحقيقة).

ويلاحظ: أنه إذا تقدم صاحب الشأن (بسند ملكية مشهر مبين به سبق موافقة الهيئة العامة للإصلاح الزراعي شهره) أو تقدم بحكم نهائي شهر مثلت فيه الهيئة أو صدر في مواجهتها وأصبح (نهائيا) ملزم لها، فلا يلتفت لاعتراض الهيئة.

٦٨- **فني ١٩٩٩/٩:** عدم التقيد عند اتخاذ إجراءات شهر (شهادات التوزيع وقوائم الحصر والحديد الصادر من الهيئة العامة للإصلاح الزراعي) (بالمدة) المنصوص عليها مادة ٨ ق ١٩٨٦/٣ بشأن تصفية بعض الأوضاع المتعلقة بقوانين الإصلاح الزراعي

والتي نصت على أن يتم الانتهاء من تنفيذ هذا القانون في مدة أقصها (سنتان).

٦٩- أحكام النقض بخصوص التعامل مع الإصلاح الزراعي والمنتفعين بأراضيه والمتصرفين فيها:-

١- (رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة للإصلاح) هو الذي يمثلها أمام (القضاء) وهو وحده صاحب الصفة في تمثيلها في الدعاوى التي ترفع منها أو عليها (طبقاً ١١٣ قرار جمهوري رقم ١٩٦٣/١٥٨٧ بتنظيم الهيئة العامة للإصلاح الزراعي) (طعن ٥١/١٨١ ق جلسة ١٩٨٥/٥/٢٢).

٢- التصديق على عقود بيع الأراضي المملوكة للإصلاح الزراعي طبقاً م ٦ ق ١٩٨٦/٣ بشأن تصفية بعض الأوضاع المترتبة على قوانين الإصلاح الزراعي. (معقود بمجلس إدارة الهيئة العامة للإصلاح الزراعي) وإعلان الهيئة أو من يمثلها عن رغبتها في البيع والإجراءات التي تقوم بها (يعتبر إيجاباً منها) وإنما يكون الإيجاب بناء على طلب من صاحب الشأن برغبته في الشراء على أساس سعر معين، (ولا يتم التعاقد) إلا (بقبول الهيئة ممثلاً في تصديق رئيس مجلس الإدارة على عقد البيع) (طعن ٦٥/٢٢٥٦ ق جلسة ١٩٩٦/٥/٨).

٣- تصرف المنتفع بأراضي الإصلاح الزراعي (قبل) (الوفاء بثمنها كاملاً) (باطل بطلاناً مطلقاً) (طبقاً م ١٦ ق ١٩٥٢/١٧٨) (طعن ٥٠/٥٠٢ ق جلسة ١٩٨٣/١١/٢٤).

٤- ورثة المنتفع بأراضي الإصلاح الزراعي - بقاؤهم منتفعين بأنصبتهم في الأراضي على الشيوع حتى يتم أيلولتها إلى (المستحق منهم) (اتفاقاً أو قضاءاً) (المادتان ٢٣، ٢٤ ق ١٩٥٢/١٧٨). (طعن ٥١/١٧٣٧ ق جلسة ١٩٨٢/١١/٢١).

٧٠- الأراضي الخاضعة للآثار

ق ١٩٨٣/١١٧

- (م ٣٤٥-٣٤٧ تعليمات شهر ٢٠٠١) (فنــي ١٩٨٤/٧، ١٩٩٩/٢٢) ما يعتبر آثار:-

(الأراضي الصحراوية - المحــاجر). وأي عقــار يــصدر باعتبار أثراً (قرار) من رئــيس مجلــس الــوزراء طبقــاً م ٢ ق ١٩٨٣/١١٧.

٧١- الآثار (أموال عامة) والنتائج المترتبة عليها:-

تعد جميع الآثار (أموال عامة) (م ٦ ق ١٩٨٣/١١٧) (باستثناء) ما كان منها (وقفاً) وبناء عليه: لا يجوز تملكها (بالتقادم) أو (التصرف فيها) إلا طبقاً للأحوال والشروط المنــصوص عليهــا ق ١٩٨٣/١١٧ الخاص بحماية الآثار. (م ٣٤٦ تعليمات شهر ٢٠٠١).

٧٢- الإجراءات المتبعة عند صدور قرار وزاري باعتبــار عقار أثراً:-

العقار المعتبر (أثراً) بموجب قرار وزاري من وزير الثقافــة أو إخطار وزير الثقافة أو نشره بالجريدة الرسمية يؤشر بموجبتــة (هامشياً) على (هامش العقد المشهر).لمالك العقار وكــذا القــرار الوزاري الصادر من وزير الثقافة (بشطب التسجيل) للأثر العقــار بعد نشره بالجريدة الرسمية أو إخطار مصلحة الشهر العقاري به.

٧٣- شروط شهر التعاملات التي يظهر من البحث وجــود تحفظ من هيئة الآثار:-

ويلاحظ طبقاً (للمنشور الفني ١٩٨٤/٧) أنه إذا تبــين مــن استمارة التغيير أو كشف التحديد المساحي المحرر بناء عليهــا أن عقار التعامل عليه (تحفظ من هيئة الآثار) فيلزم في الإجراءات:

١- موافقة وزير الثقافة.

٢- موافقة كتابية من هيئة الآثار المصرية.

٧٤- كيفية الحصول على موافقة هيئة الآثار المصرية من عدمه:

عند شهر التصرف الوارد عليه تحفظ خاص بالآثار.

١- يقدم طلب مستوف الدمغة باسم/ مدير عام منطقة آثار ( )[1] برجاء تحديد ما إذا كان العقار رقم .... تنظيم شارع .... ناحية .... قسم .... يخضع لهيئة الآثار من عدمه.

<u>٢- يرفق معه:-</u>

(أ) العقد المسجل سند ملكية البائع لعقار التعامل.

(ب) خريطتان مساحيتان مستوفيتان الدمغة الهندسية موقع عليها من مهندس نقابي ومصدق على توقيعه من نقابة المهندسين ومحدد عليها موقع العقار ومسطحه وحدوده وأطواله ووصفه. **<u>ويلاحظ:</u>** أن الأراضي المعتبرة (أثرا) تُسجل بقرار من وزير الثقافة وتسجل ويوقع عليها (إداريا) وينشر ذلك بجريدة الوقائع المصرية ويؤشر بموجبه هامشيا على هامش العقد المسجل الخاص به طبقا م ١٢ ق ١٩٨٣/١١٧، ويترتب على تسجيله لصالح/ هيئة الآثار: (عدم جواز هدمه أو نزع ملكيته). وإذا أراد التصرف فيه يلزم تقديم (موافقة كتابية) من هيئة الآثار بذلك طبقا م ٥/١٣ ق ١٩٨٣/١١٧. كما لا يجوز منح ترخيص في المناطق المعتبرة (أثرا) طبقا م ٢٠ ق ١٩٨٣/١١٧. هذا وقد أصدرت منطقة آثار غرب الدلتا الكائنة ١٣ ش الشهداء قسم عطارين إسكندرية قرار بعدم تسجيل أي عقار أو أرض لصالح مصريين أو أجانب إلا بعد الرجوع لمنطقة آثار غرب الدلتا- وأخطرت بذلك مكتب إسكندرية للشهر العقاري بتاريخ ١٩٩٦/١٢/١٤. بموجب

---

[1] **(منطقة الآثار) بمدينة الإسكندرية تقع ١٣ بشارع الشهداء قسم العطارين.**

خطاب من مأمورية الشهر المختصة يوجه لتلك المنطقة مرفق معه عدد ٤ لوحات هندسية معتمدة من مهندس نقابي ومصدق على توقيعه من نقابة المهندسين مع إرشاد صاحب الشأن اللجنة (للمعاينة). **ويرد على هذا القرار أن قانون حماية** الآثار تطلب ذلك الإجراء في حالة المناطق المعتبرة أثر طبقاً للمواد ٢، ١٢ منه. وما صدر من قرارات من منطقة آثار غرب الدلتا يعد (مخالفة لقانون حماية الآثار) ويجب العدول عنه. ونناشد السيد/ وزير الثقافة والآثار والمسئولين بمجلس الشعب المصري سرعة التدخل لإلغاء هذا القرار لما فيه من تعطيل لمصالح المواطنين عند تسجيلهم لعقاراتهم حفظاً لحقوقهم وعدم إضاعة الوقت بدون فائدة إلى جانب إرهاقهم مادياً. وأن شرط موافقة هيئة الآثار هذا يطلب في حالة واحدة وهي: **حالة بيع العقارات المبينة أو الأراضي الفضاء التي (أجانب)** والمنصوص عليها (بمادة ٣ ق ٢٣٠/١٩٩٦ الخاص بتملك الأجانب للأراضي الفضاء والعقارات المبينة).

٧٥- منشور فني ٢٢/١٩٩٩:- (بخصوص تحفظ الآثار):-

١- يستبدل بنص البندين ١، ٢ بنهاية المنشور الفني ٧/١٩٨٤ وبنص م ٣٤٧ تعليمات شهر ٢٠٠١ النص الآتي:-

اعتراضات الجهة القائمة على حماية الآثار (المجلس الأعلى للآثار والجهات التابعة له بالمحافظات).

أولاً: طلبات الشهر العقاري التي يكون موضوعها التصرف في العقارات المملوكة للأشخاص ملكية خاصة بمقتضى (محررات مشهرة) والتي يتبين لدى السير في إجراءاتها وجود اعتراض من المجلس الأعلى للآثار أو إحدى الجهات التابعة له بالمحافظات بشأن إيقاف التعامل على العقارات موضوع التعامل بها، يجب على المأمورية إتباع الآتي:-

١- التحقق من واقع مراجعها أو الرجوع إلى مكتب الشهر العقاري التابعة له للإفادة عما إذا كان يوجد (تأشير هامشي) على المحرر المشهر (سند ملكية المتصرف) في هذا العقار يتضمن

صدور أية قرارات باعتبار هذا العقار (أثراً) وتسجيله ضمن الآثار من عدمه.

٢- فإذا ثبت وجود (تأشير هامشي) على المحرر المشهر سند ملكية المتصرف في العقار موضوع التعامل يفيد صدور قرار من رئيس مجلس الوزراء باعتبار هذا العقار (أثراً) أو قرار من وزير الثقافة (بتسجيله ضمن الآثار) فيجب مطالبة صاحب الشأن (بتقديم موافقة كتابية من منطقة الآثار بالمحافظة) على التصرف في هـذا العقار.

٣- أما إذا ثبت عدم وجود أية تأشيرات هامشية على المحرر المشهر سند ملكية المتصرف في العقار موضوع التعامل تفيد اعتباره أثراً أو تسجيله ضمن الآثار. فيجب على المأمورية أخطار منطقة الآثار بالمحافظة بكتاب مسجل موصي عليه مصحوب بعلم الوصول. على أن يوضح بهذا الإخطار ما ورد بالمراجع بشأن اعتراضها على التعامل بالعقار موضوع الطلب والتنبيه على هذه الجهة المذكورة بوجوب تقديم ما يفيد تمام التأشير بقرار رئيس مجلس الوزراء باعتبار هذا العقار (أثراً) أو (بقرار وزير الثقافة بتسجيل هذا العقار ضمن الآثار) على هامش العقد المسجل سند ملكية المتصرف في هذا العقار (يذكر رقم العقد وتاريخه وجهة تسجيل) عملاً بنص م ١٢ قانون حماية الآثار رقم ١٩٨٣/١١٧ وذلك خلال أجل غايته (٢١ يوم) من تاريخ إخطارها بذلك والتنبيه على هذه الجهة المذكورة أيضاً بأن المأمورية ستقوم بالسير في إجراءات الطلب إذا لم ترد الإفادة بالمطلوب خلال الأجل المذكور. فإذا وردت الإفادة من الجهة المذكورة خلال الأجل المذكور مرفقاً بها الشهادة الدالة على تمام التأشير على هامش العقد المشهر سند ملكية المتصرف في العقار موضوع التعامل بما يفيد اعتباره أثراً أو بتسجيله ضمن الآثار على النحو سالف الذكر. فيتعين مطالبة

صاحب الشأن بتقديم (موافقة كتابية من منطقة الآثار بالموافقة على التصرف في هذا العقار).

<u>أما إذا لم ترد الإفادة</u> بالرد من تلك الجهة المذكورة خلال ٢١ يوم من تاريخ وصول الإخطار إليها أو وردت الإفادة منها (خلواً) من الشهادة الدالة على تمام التأشير الهامشي المطلوب، أو تضمن ردها الإصرار على اعتراضها السابق على التعامل، فيجب السير في إجراءات الطلب وفقاً للقانون والتعليمات، مع وضع التحفظات اللازمة بشأن اعتراض تلك الجهة المذكور وذلك بإخطار القبول ومشروع المحرر.

ثانياً: طلبات الشهر العقاري التي يستند فيه المتصرف في ملكيته للعقار إلى وضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية ولم يستدل من المراجع المختلفة على وجود محرر مشهر سنداً لملكية هذا العقار والتي يتبين لدى السير في إجراءاتها وجود (اعتراض) بشأن التعامل على العقار موضوع التعامل بها من المجلس الأعلى للآثار أو إحدى الجهات التابعة له بالمحافظات يتعين مطالبة صاحب الشأن بتقديم موافقة كتابية من منطقة الآثار بالمحافظة على التصرف في هذا العقار.

ثالثاً: طلبات الشهر العقاري التي كون موضوعها دعوى أو ورقة من أوراق الإجراءات التي لا يتم فيها بحث الملكية والتكليف- لا تسري عليها الأحكام المتقدمة ويكتفي في شأنها بمطالبة صاحب الشأن **بإدخال المجلس الأعلى للآثار طرفاً في الإجراءات**، فإذا رفض صاحب الشأن ذلك يسار في إجراءات الطلب مع تضمين إخطار القبول ومشروع المحرر **<u>تحفظ اعتراض الجهة المختصة بالآثار على العقار موضوع التعامل.</u>**

٢- يضاف إلى تعليمات الشهر العقاري طبعة ٢٠٠١ م ٣٤٨ مكرر تعليمات شهر ٢٠٠١ (يتم التأشير في هامش العقود المشهرة

سندات ملكية العقارات) التي صدرت بشأنها قرار من رئيس مجلس الوزراء باعتبارها (أثرا)، أو صدر بشأنها قرار من وزير الثقافة بتسجيلها ضمن الآثار.

كما يتم التأشير في هامش هذه العقود المشهرة المذكورة، بما يصدره وزير الثقافة (بشطب تسجيل الأثر العقاري أو جزء منه) وذلك بمكتب الشهر العقاري المختص (بدون رسم) متى طلب ذلك المجلس الأعلى للآثار بالقاهرة أو منطقة الآثار بالمحافظة.

٣- علي المفتشون الفنيون ومديرو التفتيش الفني بالمصلحة وأمناء المكاتب والأمناء المساعدين ورؤساء مأموريات الشهر متابعة وتنفيذ ومراقبة ذلك وعرض أية مخالفة بشأنه على رئاسة المصلحة بالقاهرة " للعلم ومراعاة التنفيذ".

الأمين العام

إمضاء

٧٦- أحكام النقض في الآثار (باعتبارها مال عام من أملاك الدولة العامة):-

١- اعتبار أرض (أثرية) وسيلته: صدور قرار من مجلس الوزراء أو وزير الأشغال العامة (المادتان ٦، ٢٢ ق ١٩١٢/١٤، م ٢ ق ١٩٨٣/١١٧) مؤدي ذلك: صيرورتها (من أملاك الدولة العامة) (م ٦ ق ١٩٨٣/١١٧) (طعن ٥٩/٢٨٠٩ ق جلسة ١٩٩٤/٤/١٣).

٢- اعتبار الأرض (أثرية) لا يجوز تملكها بالتقادم شرطه: صدور قرار من مجلس الوزراء أو الوزير المختص باعتبارها (كذلك). مجرد وصفها بأنها أثرية في (قوائم المساحة) لا يكفي، مخالفة ذلك (خطأ).

(طعن ٥٩/١٥٦٦ ق جلسة ١٩٩٣/٩/٢١).

٧٧- أراضي القوات المسلحة

(م ٣٧١ تعليمات شهر ش ٢٠٠١)

(فنـــي ١٢/٨٨، ٣/٩٠، ١٠/١٩٩٢، ٤/٢٠٠٠، ١/٢٠٠٢، ٦/٢٠٠٣، ٦/٢٠٠٤).

٧٨- م ٣٧١ تعليمات شهر ٢٠٠١:

يختص (جهاز مشروعات أراضي القوات المـسلحة) ببيـع الأراضي والعقارات المملوكة للدولة التي تخليها القوات المسلحة، والتي انتهى (تخصيصها للمنفعة العامة) وتعد من (أملاك الدولـة الخاصة) والجهاز (نائبا) عنها في التصرف، ولا داعي للمطالبـة بتقديم (قرار نقل ملكية) من أملاك الدولة الخاصة (للجهاز) (فنـي ١٢/١٩٨٨) ويتم البيع وفقاً للشروط والقواعد المنظمة للتـصرف والتي يصدره بها قرار من (وزير الدفاع).

٧٩- فني ٣/١٩٩٠:

يكون التصرف بطريق (المزاد العلني) بشروط يصدر بها (قرار) من (رئيس مجلس الوزراء) طبقـا لـنص م ٢ قـرار جمهوري ٣٦٢/١٩٨٩.

٨٠- فني ١٠/١٩٩٢:

بالنسبة للأراضي المشغولة (بواضعي اليد) يجوز (لجهاز المشروعات أراضـي القـوات المـسلحة) بيعهـا بطريـق (الممارسة) طبقاً للقرار الجمهوري ٤٨٣/١٩٩٠.

٨١- م ١٣٦ تعليمات مالية ١٩٩٣:

عدم خضوع (جهاز مشروعات أراضي القوات المسلحة) لضريبة التصرفات العقارية ٢,٥%) باعتباره (هيئة عامة).

٨٢- م ١٨١ تعليمات مالية ١٩٩٣:

(صندوق الجلاء للقوات المسلحة) (معفي) من (الرسم النسبي).

<u>٨٣- فني ٤/٢٠٠٠:-</u>

(١) وجوب الامتناع عن شهر أراضي وعقارات مملوكة (لوزارة الدفاع، أو جهاز مشروعات أراضي القوات المسلحة) سواء كانت مشغولة بالقوات المسلحة أو صدر بها قرار جمهوري بتحديد وبيان موقعها وتاريخ إخلائها.

(٢) تشهر (تصرفات جهاز مشروعات أراضي القوات المسلحة) في أراضي الدولة المملوكة ملكية خاصة لها، وينوب فيها (الجهاز) عن الدولة إلى (الغير) (بطريق التسجيل) وذلك بعد التحقق من صدور قرار رئيس الجمهورية بالتصديق على تحديدها وبيان موقعها وتاريخ إخلائها لكونه ينهي (تخصيص هذه الأراضي للمنفعة العامة)، ويجوز التصرف فيها طبقاً للقرار الجمهوري ١٩٨١/٥٣١ وتعديلاته.

<u>(٣) بالنسبة للمحررات المشهرة باسم الجهاز، وتم التصرف فيها بعد ذلك من الجهاز:</u>

يلزم تقديم قرار رئيس الجمهورية بالتصديق على تحديدها وبيان موقعها وتاريخ إخلائها مع التنويه بمشروع المحرر إنه يتصرف فيها نيابة عن الدولة.

(٤) عند التصرف في أراضي الهيئات العامة الأخرى في الأراضي الصحراوية الخاضعة للقانون ١٩٨١/١٤٣ والمعدلة بالقانون ١٩٩١/٧ بشأن أملاك الدولة الخاصة: التحقق من صدور القرار الجمهوري بتحديد المناطق التي تشملها خطة مشروعات استصلاح الأراضي أو مناطق إقامة المجتمعات العمرانية الجديدة

أو المناطق السياحية بعد التنسيق في شـأنها مـع وزارة الـدفاع، وتضمين مشروع المحرر إقرار بأن الهيئة المتصرف قـد قامـت بالتنسيق في شأن تصرفها هذا مع وزارة الدفاع تحت مسئوليتها.

(٥) المحررات المتضمنة التصـرف فـي أمـلاك الدولـة الخاضعة تشهر (بطريق الإيداع) ولا يسري ذلك على (المحررات المتضمنة تصرف جهاز مشروعات أراضي القوات المسلحة فـي الأراضي والعقارات والمملوكة للدولة التي تخليها القوات المسلحة) فتشهر (بطريق التسجيل).

............ولنا ملاحظة: أنه إذا كان التعامل (وضـع يـد) وظهر من خلال التعامل بكشف التحديـد المسـاحي المنفـذ مـن استمارة التغيير المساحية وجود (تحفظ القوات المسلحة) وكان قـد رفع (بشأن وضع اليد) (دعوى ثبوت ملكية) اختصم فيها (وزيـر الدفاع بصفته)، فلا داعي عند تسجيل الحكم الصادر فيها (نهائيـاً) للمطالبة بتقديم (موافقة وزارة الدفاع) على التعامل مادام قد صدر الحكم في مواجهتها فأصبح (ملزم لهـا) باعتبارهـا طرفـاً فـي الخصومة ويراجع (الطعن ١٣٧٥/٦٠ ق جلسـة ١٩٩٦/١٢/٣١) وجاء فيه (الحكم الصادر في المواجهة (قضاءاً ضـمنيا) بالنسـبة للخصم الذي صدر ضده (فيحاج به)، اكتسابه قوة الأمر المقضـي (بصيرورته نهائيا) مانع من العودة إلى المناقشة فيما فصـل فيـه صراحة أو ضمناً.

كما أنه بعد صدور الحكم فيها لصالح واضع اليد نهائياً وحدث أن قامت القوات المسلحة برفع دعوى ثبوت ملكية ذات الموضوع، كان لمن صدر الحكم لصالحه بالملكيـة، الـدفع أمـام المحكمـة المرفوع أمامها دعوى ثبوت ملكية، بعدم قبول الـدعوى (لسـابقة الفصل فيها) إعمالاً لمبدأ حجية الأحكام وقـد أرسـتها م ١٠١ ق الإثبات، فبحيازة الحكم (لقوة الأمر المقضي فيـه) يصـبح بـذلك

(حجة فيما قضى به من حق، فلا يجوز بعدها (قبول) دليل ينقضي هذه الحجية، وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها لأنه مبدأ الحجية من (النظام العام) (أعمالا لنص م ١٠١ ق ٢٥/١٩٦٨ الخاص بالإثبات).

٨٤- فني ٢٠٠٢/١ " قوات مسلحة":

إلحاقاً بالمنشور الفني ٢٠٠٠/٤ بطريقة شهر الأراضي المملوكة للدولة ملكية خاصة والتي يمثل الدولة وينوب عنها فيها (جهاز مشروعات أراضي القوات المسلحة) فقد صدر قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٠٠١/١٥٢ بشأن تحديد المناطق الاستراتيجية الهامة عسكرياً من الأراضي الصحراوية ونشر بالجريدة الرسمية عدد ٢٢ تاريخ ٢٠٠١/٥/٣١.

لذا يراعى

أولا: يتم شهر قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٠٠١/١٥٢ بطريق (الإيداع) بكل مكتب شهر عقاري، بالنسبة للأراضي الواقعة بدائرة اختصاصه على أن يكون مشفوعاً (بالخرائط المرفقة به، و (بالبيان المساحي) (كشف التحديد) المطابق لهذه (الخرائط) المتضمن (أبعاد وحدود ومسطحات) هذه الأراضي، والمعتمدة جميعاً من (الهيئة المصرية العامة للمساحة أو إحدى المناطق التابعة لها) طبقاً لإجراءات الشهر بطريق (الإيداع) والواردة (بالمواد ٥٦١، ٥٦٢ تعليمات شهر ٢٠٠١) ويقوم بتقديم طلبات الشهر بالمستندات المشار إليها "القوات المسلحة".

ثانياً: بالنسبة للأراضي التي (ليس لها مراجع هندسية) يتم شهرها بطريق (التسجيل) ويكتفي في شأن بحث (الملكية) بالنسبة لها بما تم من التأشير بالمراجع بأنها من (أملاك الدولة الخاصة) (ألغى بالمنشور الفني ٢٠٠٣/٦ شهر عقاري).

ثالثاً: يتعين أن يتضمن البيان المساحي الملحق بهذا القرار ما يفيد: عدم وجود مسطحات تتخلل هذه الأراضي تكـون (مملوكـة للغير) أياً كان بموجب (محررات مشهرة ناقلة للملكية أو التكليف) أياً كان طريق شهر القرار المشار إليـه. كمـا يتضـمن البيـان المساحي (أن هذه الأراضي موضوع هذا القرار الجمهـوري ذات أهمية عسكرية لا يجوز تملكها).

<u>**وقد صـدر كتـاب إدارة بحـوث الشـهر القانونيـة**</u> رقـم ٢٠٠١/١٣٤ صـــــادر (٢٠٢/٢/١٣/٣٠١٧ وارد ٢٠٠٢/٢/١٤/٥١٤) بمراعاة أن (الخرائط) المشار إليها ستقدم لكل مكتب شهر عقاري من (القوات المسلحة) (بعد) الحصول عليها من (المساحة) لدى شهر هذا القرار.

فني ٢٠٠٣/٦: (إلحاقاً للمنشور الفني ٢٠٠٢/١):

يتم شهر القـرار الجمهـوري ٢٠٠١/١٥٢ (بشـأن تحديـد المناطق الاستراتيجية ذات الأهميـة العسـكرية مـن الأراضـي الصحراوية والقواعد الخاصة بها) والتعليمات التنفيذيـة لشـهره. يتولى تحريره (مدير مديرية المساحة باعتبارهـا ممثلـة للهيئـة المصرية العامة للمساحة) ويراعى الآتي:-

أولاً: يتم شهر قرار رئيس الجمهوريـة رقـم ٢٠٠١/١٥٢ بطريق " الإيداع" بمكتب الشـهر المخـتص بخصـوص الأرض موضوع التعامل مشفوعاً بالآتي:-

(١) خريطة مساحية مؤشر عليها من مدير مديرية المسـاحة بالمحافظة الواقع بدائرتها أرض التعامل "أن هذه الخريطة ضـمن الخرائط المرفقة بالقرار الجمهوري ٢٠٠١/١٥٢ عن الأراضـي الواقعة بدائرة اختصاص المحافظة ويختم بخـاتم شـعار الدولـة الخاص بمديرية المساحة المختصة.

(٢) كشف تحديد مساحي لأرض التعامل مطابق للخريطة مبين به حدود وأطوال ومسطح أرض التعامل معتمد من مدير مديرية المساحة ومبصوم بخاتم المساحة المختصة.

(٣) ملحق محرر على الورق الأزرق المدموغ يتضمن نص القرار الجمهوري ٢٠٠١/١٥٢ وبيانات كشف التحديد المساحي.

ملاحظات:-

أ- يجوز تجزئة شهر القرار الجمهوري ٢٠٠١/١٥٢ بعدة محررات، كل محرر عن موقع معين:

ب- يجوز في حالة التجزئة الاكتفاء بإرفاق الخريطة المساحية بأول محرر يتم شهره على أن يشار إلى سبق إرفاق هذه الخريطة بالمشهر رقم كذا لسنة كذا.

ثانياً: يلغى البند ثانياً من المنشور الفني ٢٠٠٢/١.

فني ٢٠٠٤/٦:

(١) الأراضي الصحراوية الموضحة بالخرائط المرفقة لوزارة الدفاع تعد مناطق استراتيجية ذات أهمية عسكرية لا يجوز تمليكها طبقاً للقرار الجمهوري ٢٠٠٣/٣٣٠ ويسري عليها أحكام القرار الجمهوري ٢٠٠١/١٥٢.

(٢) يشهر القرار الجمهوري ٢٠٠٣/٣٣٠ بتخصيص الأراضي الصحراوية بطريق (الإيداع) بمكتب الشهر المختص بذات الإجراءات الواردة بالمنشورين الفنيين ٢٠٠٢/١، ٢٠٠٣/٦.

٨٥- جهاز مشروعات أراضي القوات المسلحة وأحكام النقض:-

١- جهاز مشروعات أراضي القوات المسلحة ماهيتها (جهاز إداري) له شخصية اعتبارية مستقلة أنشأتها الدولة

لتباشر عن طريقة بعض فروع نشاطها العام. اتباعها في إدارته أساليب القانون العام وتمتعها في ممارستها لسلطتها من خلاله (بقسط من حقوق السلطة العامة) بالقدر اللازم لتحقيق أغراضه. مؤداه: اعتبار الجهاز (من أشخاص القانون العام). وليس ضمن الأشخاص الاعتبارية الخاصة. المواد ١، ٢، ٤ من قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٣١ لسنة ١٩٨١ بشأن قواعد التصرف في الأراضي والعقارات التي تخليها القوات المسلحة وتخصيص عائدها لإنشاء مدن ومناطق عسكرية بديلة المعدل بالقرارين ٢٢٣، ٢٢٤ لسنة ١٩٨٢.

(الطعنان ٦٠٦/٩٠٩/٦٣ ق جلسة ٢٢/٥/٢٠٠١).

٢- اعتبار جهاز مشروعات أراضي القوات المسلحة (هيئة عامة) أخذ بديباجة القرارين الجمهوريين ٢٢٣/٢٢٤ لسنة ١٩٨٢ **مؤداه: أن تكون الإدارة القانونية** به هي صاحبة الصفة في رفع الطعن بالنقض المقام منه ما لم يصدر من مجلس إدارته، وليس من رئيس المجلس منفرداً بتفويض بالتعاقد في هذا الشأن مع أي من المحامين أصحاب المكاتب الخاصة. اعتبار الجهاز من الأشخاص الاعتبارية العامة. **مؤداه:** صيرورة هيئة قضايا الدولة هي النائبة عنه عملاً بمادة ٦ ق ٧٥/١٩٦٣ معدل بقانون ١٠/١٩٨٦. (الطعنان ٩٠٦، ٩٠٩/٦٣ ق جلسة ٢٢/٥/٢٠٠١).

٨٦ـ إشهار التركات الشاغرة

(بيت المال ممثلاً في مصر تحت اسم " بنك ناصر الاجتماعي")

(ق ١٩٦٢/٧١ معدل بقانون ١٩٧١/٣١) (المواد ٣٦٨-٣٧٠ ت.ش ٢٠٠١).

٨٧- **تؤل ملكية التركات الشاغرة** والكائنة (بمصر) والمخلفة بدون وارث **يرثه إلى بيت مال الدولة ممثل في (بنك ناصر الاجتماعي)**، لا باعتبار الدولة وارث من لا وارث له، ولكن باعتبارها ممثلة للجماعة وأمينة على مصالح المواطنين، وذلك من تاريخ الوفاة (م ١ ق ١٩٦٢/٧١، م ٤ فقرة ٢ ثانياً ق ١٩٤٣/٧٧) ويقوم بنك ناصر الاجتماعي بحصرها وأعدادها للشهر والتسجيل (بدون رسم) (م ١ ق ١٩٦٢/٧١). ويترتب على ما سبق: أن وصية المتوفي بدون وارث تنفذ ولو شملت (كل) التركة، بدون توقف على إجازة بيت المال (بنك ناصر) (لأنه مستحق وليس وارث) (طبقاً م ٤ فقرة ٢ ثانياً ق ١٩٤٣/٧٧ الخاص بالمواريث، م ٢/٣٧ ق ١٩٤٦/٧١ الخاص بالوصية).

٨٨- **إجراءات شهر التركة الشاغرة:-**

طلب من بنك ناصر يقدم لمأمورية الشهر المختصة الواقع بدائرتها عقار المتوفي متضمن اسم المتوفي والعقار والتمويل ونصيب البنك منه (بلا مستندا ولا يبحث فيه ملكية أو تكليف) ولا (يطلب سند ملكية)، (كما لا يطلب إعلام وراثة أو شهر حق أرث المتوفى)، (كما لا يطلب شهادة تمويل أو مكلفة) (م ٣٦٩ ت.ش ٢٠٠١) . ويجب ذكر بيان التكليف الواجب النقل منه ونصيب البنك منه.

٨٩- طريقة بحث طلب شهر التركة الشاغرة:-

يراجع كشف التحديد المساحي على الطلب، ثم يراجع البحث الهندسي المعلي على كشف التحديد، فإذا تبين للمأمورية من خلال البحث بمراجعها أن العقار ليس باسم مورثه أو أن بيانات العقار تخالف الوارد بالقوائم أو صورة الطلب فعليها إيقاف الطلب ومطالبة بنك ناصر مقدم الطلب بتعديله وفق البيانات الحقيقية المثبتة بمراجع المأمورية (م ٣٣٠ ت.ش ٢٠٠١).

ويلاحظ: أنه إذا قدم عن عقار التعامل طلب شهر وظهر تحفظ بنك ناصر على كشف التحديد المساحي تطالب هذه الجهة الحكومية بتقديم مستنداتها خلال (٢١ يوم) طبقاً م ٥٣ مكرر ق ١٩٤٦/١١٤ معدل بقانون ١٩٧٦/٢٥. وأهمها تقديم (إعلام وراثة) يفيد عدم وجود ورثة، ذلك أن من يدعي حق عليه إثبات وإقامة الدليل على دعواه، فإذا لم يستوف المستندات يسار في إجراءات شهر صاحب الشأن بعد مرور (شهر) من تاريخ وصول إخطار المأمورية لتلك الجهة الإدارية، على أنه إذا اختصم البنك في دعوى صحة تعاقد عقد بيع عن عقار التعامل أو دعوى ثبوت ملكية أو منع تعرض بخصوص ذلك الموضع وصدر الحكم في مواجهته ليحتج به عليه، فلا يلزم بعد ذلك إيقاف الطلب لتقديم ما يفيد موافقة البنك على التعامل، كما تنفذ وصية من لا دين عليه ولا وارث له بكل ماله (إذا ما أوصى بذلك) (بدون توقف على موافقة بنك ناصر) (طبقاً م ٢/٣٧ ق ٤٦/٧١ الخاص بالوصية) ونرى قياساً على ذلك إذا توفى شخص وترك ورثة ثم قام ورثته بشهر حق إرث مورثهم وقدموا لمأمورية الشهر إعلام الوراثة المثبت لصفتهم وأحقيتهم لإرثه وأنهم ورثته وقدموا لذلك سند ملكيته فلا يوقف الطلب لمطالبة بنك ناصر بتقديم مستنداته ما دام أن ورثة المورث قدموا ما ثبت أحقيتهم، وأن بنك ناصر (مستحق وليس

وارث) والوارث المقدم يحجب (المستحق) وبالتالي فأن بنك ناصر ليس ذي صفة في طلب إشهار حق الإرث من الورثة طبقاً م ٣ ق ٦٨/١٣ الخاص بالمرافعات والمعدل بالقانون ٩٦/٨١ كما أنه ليس له حق في طلب شهر التركة نظراً لوجود ورثة وكونها غير شاغرة ويأتي ترتيبه العاشر والأخير في طبقات الورثة والمستحقين للميراث طبقاً م ٤ فقرة ٢ ثانياً ٤٣/٧٧ الخاص. **ونرى أنه في حالة إشهار** حق إرث ضد تركة المورث وقدم عنها (إعلام وراثة) الخاص به وبوفاته وورثته وكانوا موجودين على قيد الحياة وإن له سند ملكية (مسجل) فإنه يكون قد توافر شرط استحقاق الميراث بالنسبة لهم طبقاً للمواد ١، ٢ قانون ٤٣/٧٧ الخاص بالميراث وم ١ ق ٦٢/٧١ الخاص بالتركات الشاغرة، ولا يستلزم الأمر الحصول على موافقة بنك ناصر أو مخاطبته وإعطاءه مهلة لتقديم مستندات ويجب السير في الإجراءات بدون هذا الإجراء العقيم، كما يجب عدم تضمين مشروع المحرر تحفظ بنك ناصر إذا ما ظهر عدم جدية الاعتراض حتى لا يتخذها بنك ناصر ذريعة وسيفاً مسلطاً لتهديد أصحاب الشأن والظهور بمظهر المالك للعقار [1]، ويجب تعديل تعليمات الشهر العقاري والمنشور الفني ١٩٨٥/٢ على هذا الأساس فيما يتعلق بتحفظ (بنك ناصر). خاصة أن م

---

[1] ويمكن كحل ولأخذ موقف في مواجهة بنك ناصر بعمل دعوى مستعجلة (إثبات حالة) وأن الوارث مقيم بالخارج بعد التحقق من عنوانه وأنه على قيد الحياة ويعلن عن طريق النيابة العامة والقنصلية وبعد صدور الحكم فيها ترفع دعوى عدم تعرض أمام المحكمة الابتدائية وتقدم فيها صورة من إثبات الحالة ويختصم في الدعوتين بنك ناصر، أو ترفع (دعوى ثبوت ملكية ومنع تعرض) عن تعطيل السير في إجراءات شهر العقار بالشهر العقاري، أو عمل شهر مؤقت للطلب ويعترض على وضع التحفظ فإذا تبين لقاضي الأمور الوقتية أن بنك ناصر غير ذي صفة بالنسبة لعقار التعامل أمر بشهره بدون وضع ذلك التحفظ مادام أن طالب شهر حق الإرث عن العقار قد قدم ما يثبت أحقيته من سند ملكية مشهر وإعلام ورثة خاص بمورثه وأنه وريثه عن العقار موضوع التعامل والتحفظ.
أو ترفع (دعوى عدم اعتداد بتحفظ بنك ناصر في مواجهة الأخير) ومواجهة مأمورية الشهر المختصة وأمين مكتب الشهر المختص ووزير العدل بصفته الرئيس الأعلى لمصلحة الشهر العقاري أمام المحكمة الابتدائية الواقع بدائرتها موضوع التحفظ حدث ذلك في (المسجل ٢٠٠٣/٨٥٥ إسكندرية).

٥٣ مكرر ق ١٩٤٦/١١٤ سالفة الإشارة، قد خلت من وجوب تضمين مشروع المحرر أي تحفظات. ويجب على بنك ناصر ألا يتحفظ على (أي عقار) حين يوجه إليه أي بلاغ، إلا بعد التثبيت والتحقق، فقد يكون هذا (البلاغ كيدي) ليس من وراءه سوى (الانتقام) ولا يجوز بأي حال إصدار التحفظ في (حالة وجود ورثة). إذ تنعدم هنا كل صفة لبنك ناصر، ويضحي معه أي تصرف يصدر منه (تعسفاً في استعمال الحق) يحق معه للمتضرر (مطالب البنك بالتعويض عما يلحقه من جراء ذلك من أضرار).

<u>منشور فني ١٩٨٨/٥:</u> يراعي قبول طلبات شهر القوائم الخاصة بالتركات الشاغرة التي تقدم من فروع بنك ناصر الاجتماعي في المحافظات المختلفة والمعتمدة بأختام هذه القوائم بشعار الدولة عند تقديمها للقيد (كمشروعات للمحررات) بعد نسخها على الورق الأزرق المدموغ والتوقيع عليها من الموظف المختص بالبنك.

٩٠- أحكام محكمة النقض في التركات الشاغرة:-

١- أيلولة التركات الشاغرة إلى الدولة شرطه: تحقق بيت المال من تخلفها من غير وارث (المادتين ٤، ٦ ق ١٩٦٢/٧١) (طعن ٥٤/٢٦٢ ق جلسة ١٩٧٨/٦/٣).

٢- اتخاذ الإدارة العامة لبيت المال (بنك ناصر) الإجراءات الواردة بمادة ٤، ٦ ق ١٩٦٢/٧١ واستناد الحكم في قضائه على أن بنك ناصر الطاعن لم يقم بتلك الإجراءات وأن تركة المتوفى ليست شاغرة لا يلولتها للمطعون عليهما بموجب حكم، مما لا يكون معه للبنك ثمة حق على العقار موضوع النزاع استخلاص سائغ. (الطعنان ٢٧٣٩، ٥٩/٢٩٣٤ ق جلسة ١٩٩٦/٦/٢٣).

٣- إذا كان البين من مطالعة الحكم المطعون فيه أن المطعون عليه الثاني بصفته (وزير المالية) اختصم وبنك ناصر الاجتماعي (المطعون عليه الثالث) باعتبارهما يمثلان (بيت المال) لوفاة المستأجر الأصلي دون وارث، ويطلب المطعون عليه الثاني بصفته إخراجه من الدعوى لأنه لا يمثل بيت المال، وكان (بنك ناصر الاجتماعي) هو الممثل القانوني له، فإن الدفع المبدي من المطعون عليه الثاني بصفته بعدم قبول الطعن استناداً إلى أنه ليس خصماً حقيقاً في النزاع يكون في محلـه. (طعن ١٠١٧/٤٨ ق جلسة ١٩٧٩/٢/١٤).

٤- أوجب المشرع في م ٤ ق ١٩٦٢/٧١ بشأن التركات الشاغرة التي تتخلف عن المتوفين من غير وارث، على الإدارة العامة لبيت المال اتخاذ الإجراءات اللازمة للتحفظ على الأموال الظاهرة للمتوفى، وأن تقوم على وجه الاستعجال بإجراء التحريات الإدارية للتحقق من صحة البلاغ عن الوفاة، فإذا ظهر من هذه التحريات أن البلاغ (غير صحيح) (ألغيت) إجراءات التحفظ على أمواله التركة، وإذا ثبت صحته أصدرت بياناً باسم المتوفى من غير وارث ظاهر يجب نشره (مرتين) في صحيفتين يوميتين (واسعتي الانتشار) على أن تمضي بين النشرة الأولى والنشرة الثانية مدة لا تزيد عن (خمسة أيام)، كما أوجب في المادة منه على اللجنة المشكلة لحصر التركات الشاغرة وجردها أن تخطر قنصل الدولة التي ينتمي إليها المتوفى لحضور عمليتي الحصر والجرد، لما كان ذلك وكان مؤدي هذين النصين أن المشرع أحاط أيلولة هذه التركات إلى الدولة بضمانات ترفع العنت والإرهاق على عاتق الورثة غير الظاهرين، فاشترط لذلك أن تكون التركة (شاغرة)، بمعنى أن <u>تكون مخلفة عن متوف من غير وارث</u>، واستلزم لاعتبارها كذلك: اتباع الإجراءات المنصوص عليها بالمادتين ٤، ٦ سالفتي الإشارة. وكانت محكمة الموضوع في حدود سلطتها في

فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة فيها - قد استخلصت من المستندات المقدمة لها، أن الطاعن لم يقم بتلك الإجراءات، وأن هناك ورثة ظاهرين للمتوفى صدر لصالحهم حكم في الدعوى رقم ١٩٦٦/٥٨٤٩ مستعجل إسكندرية قضى بطرد المطعون عليه من عقار النزاع ورتب على ذلك أن الطاعن عجز عن إثبات أن التركة شاغرة، وبالتالي ليس ثمة حق على العقار موضوع النزاع، وأن هذا النص لا يعد وأن يكون جدلاً موضوعياً في تقدير محكمة الموضوع للأدلة، وهو ما لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض. **(طعن ٥٤/٢٦٢ ق جلسة ١٩٨٧/٦/٣).**

٥- أن المقرر في قضاء هذه المحكمة أن إنكار الورثة الذي يستدعي عن صدور حكم على خلاف الإعلام الشرعي يجب أن يصدر من وارث حقيقي ضد أخر يدعى الوراثة، (بنك ناصر الاجتماعي) لا يعتبر وارثاً بهذا المعنى، وإنما تؤول إليه التركة على أنها من **الضوائع التي لا يعرف لها مالك**، لما كان ذلك وكان لمحكمة النقض أن ترد لحكم لأسبابه الصحيحة طالما أنه انتهى إلى نتيجة صحيحة في القانون، وكانت دعوى الطاعن هي إبطال الإعلام الشرعي فيما ورد به من أن المطعون ضده ليس زوجاً للمتوفاه، لطلاقه لها قبل وفاته وكان البنك الطاعن غير وارث لها، فإنه لا يجوز له أن يطلب الحكم ببطلان ذلك الإعلام، ويكون النعي على الحكم المطعون فيه على غير أساس. (طعن نقضي ضريبي ٦٠/٣٤٠٢ ق جلسة ١٩٩٧/٢/١٩).

(طعن ٥٩/٥٩ ق أحوال شخصية جلسة ١٩٩٠/٢/٢٧) (لم ينشر)

٦- أيلولة التركات الشاغرة (لبنك ناصر الاجتماعي) أثره: لهذا البنك (الصفة والمصلحة) في الطعن على إعلام الورثة بطلب بطلانه لانطوائه على توريث من لا حق له سواء كان ذلك في صورة دعوى مبتداه، أو في صورة دفع توصلاً إلى أيلولة التركة الشاغرة إليه.

(طعن ٦١/٣٦ ق ٦٣/١٥٤ ق جلسة أحوال شخصية هيئة عامة جلسة ١٩٩٥/١٢/٢٥).

٧- (إشهاد الوراثة) (حجة) ما لم يصدر حكم على خلافة، إنكار الوراثة مناطة: صدوره من وارث، (بيت المال لا يعتبر وارثا)، وأيلولة التركات إليه باعتبارها من الضوائع التي لا يعرف لها مالك وإغفال حجية الإعلام الشرعي في مواجهة (بيت المال) مخالفة للقانون.

(طعن ٣٥/٢ ق أحوال شخصية جلسة ١٩٦٦/٥/١١)

(طعن ٣٢/٣٢ ق أحوال شخصية جلسة ١٩٦٦/٦/٢٩)

٧- (رئيس مجلس إدارة بنك ناصر الاجتماعي) هو (الممثل القانوني لبيت المال أمام القضاء في مواجهة الغير) م ١٤ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٩٧١/٦٦ معدل بقانون ١٩٧٥/٦٠).

اختصاص وزير المالية في الطعن بالنقض باعتباره ممثلاً له (غير مقبول). **(طعن ٤٨/١٠١٧ ق جلسة ١٩٧٩/٢/١٤)** واختصام (مدير) بنك ناصر (غير مقبول) **(طعن ٧٥/٧٦٨٤ ق جلسة ٢٠٠٦/٤/١٢).**

٩- (ضم الإدارة العامة لبيت المال، للهيئة العامة لبنك ناصر الاجتماعي، اختصاص تلك الإدارة بحصر التركات الشاغرة وجردها وتخويل مجلس إدارة البنك وحده سلطة بيع عناصر التركة. قيام مجلس الإدارة بتحديد شروط البيع وتفويض رئيسه في إجرائه أثره التزام رئيس المجلس بإتمام البيع وفقاً لتلك الشروط. مخالفته أثره: عدم نفاذ التصرف الصادر منه ولا يتم البيع به طبقاً للمواد ٤، ٦، ٧، ٨، ٩ ق ٧١/٦٢ بشأن التركات الشاغرة ولائحته التنفيذية، المادة الأولى من القرار الجمهوري ٧١/٢٩٣٧ ق ٦٣/٦١ بشأن الهيئات العامة).

(طعن ٥٨/٢٥٢٣ ق جلسة ١٩٩٤/١١/١).

١٠- بيت المال (بنك ناصر الاجتماعي) لا يعتبر (وارثا).

أيلولة التركات إليه باعتبارها من الضوائع التي لا يعرف لها مالك، إغفال (صحة الإعلان) في مواجهة بيت المال (بنك ناصر الاجتماعي) (مخالفة للقانون).

(طعن ٣٥/٢ ق أحوال شخصية جلسة ١٩٦٦/٥/١١)

١١- بصدور حكم المحكمة الدستورية في القضية رقم ٢٢/٤٥ ق دستورية بجلسة ٢٠٠٣/٤/١٣ والمنشور بالجريدة الرسمية العدد ١٧ تابع بتاريخ ٢٠٠٣/٤/٢٤ أصبح **(التقادم في الميراث لبنك ناصر ٣٣ سنة) وليس ١٥ سنة وأصبح متساوياً كشخص اعتباري في ذلك مع الأشخاص الطبيعيين طبقاً (للمادة ٩٧٠ مدني)** حيث ألغيت م ١/٢ من القرار الجمهوري بالقانون ٦٢/٧١ معدل بالقانون ١٩٧١/٣١ بشأن التركات الشاغرة والتي كانت تقرر أن (ينقضي كل حق يتعلق بالتركة ولو كان سببه الميراث بمضي ١٥ سنة تبدأ من تاريخ النشر المنصوص عليه بالمادة الرابعة من ذات القرار) وعللت المحكمة عدم مسئوليتها بأنه مخالف للمادتين ٣٤، ٤٠ من دستور جمهورية مصر الدائم الصادر سنة ١٩٧١ وم ٩٧٠ مدني والتي تقضي بدوام الحيازة بالتقادم في الميراث مدة ٣٣ سنة وليس ١٥ سنة وبذلك أصبح بنك ناصر على قدم المساواة مع الأشخاص الطبيعيين في التملك بالحيازة بالتقادم الطويل بالنسبة للميراث ٣٣ سنة وأن إلغاء هذا (التمييز) الذي كان معطى لبنك ناصر يحقق العدالة والمساواة أمام القانون بالنسبة لجميع الأفراد سواء اعتباريين أو طبيعيين.

١٢- **موت المرتد عن الإسلام لا يرثه أحد. أيلولة تركته إلى بنك ناصر الاجتماعي بوصفه ممثلاً لبيت المال. الإعلام الشرعي** المخالف لذلك ليس له (حجية). **(طعن ٥٦/٧٩ ق أحوال شخصية جلسة ١٩٩١/١/١٥).**

١٣- أيلولة التركات الشاغرة إلى الدولة شرطه:

١) أن تتخلف عن متوفين من غير وارث.

٢) واتخاذ الإدارة العامة لبيت المال (بنك ناصر الاجتماعي) الإجراءات المنصوص عليها في المادتين ٤، ٦ من القـرار رقـم ١٩٦٢/٧١. استناد الحكم في قضائه على الطعن – بنك ناصـر – لم يقم بتلك الإجراءات، وأن تركة المتوفى ليست شاغرة لأيلولتهـا للمطعون عليهما بموجب حكم مما لا يكون معه للبنك ثمة حق على العقار موضوع النزاع- استخلاص سائغ.

(الطعنان ٢٧٣٩، ٥٩/٢٩٣٤ ق جلسة ١٩٩٦/٦/٢٣) السـنة ١٩٤٧ ص ١٨٥).

٩١- تحفظ الأملاك المستردة:

يقدم طلب لجهة الأملاك المستردة (ببيـان خـضوع عقـار التعامل لها من عدمه) يرفق معه الآتي:-

١- خريطة مساحية رقم (   ) مقياس رسم (١/١٠٠٠):

٢- العقد المسجل سند الملكية.

٣- شهادة عقارية من قسم الشهادات العقارية بمكتب الـشهر المختص.

٤- صورة رسمية من إقرار رسمي (بشطب حق الامتياز).

المصادرة

٩٢- سند المصادرة:

(قرار أو حكم نهائي بالمصادرة) ينقل الملكية إلى الدولة – ولا يحتاج (شهر) لأنه من (أعمال السيادة) (م ٢٨٩ ت.ش ٢٠٠١).

٩٣- إجراءات بحث طلب الشهر:- (فني ٢٠٠١/٦):-

لا يبحث فيه ملكية أو تكليف، ويكتفي بذكر أن العقار آلت ملكيته إلى الدولة بطريق (المصادرة) مع ذكر اسم المالك السابق، وقرار أو حكم المصادرة (م ٣٩٠ ت.ش ٢٠٠١). مع عدم المطالبة ببيان رقم وتاريخ عدد الوقائع المصرية التي تم النشر فيه.

٩٤- التصرفات الصادرة من المالك قبل حصول المصادرة:-

(م ٣٩١ ت.ش ٢٠٠١).

أ) حالة توثيق العقد النهائي من البائع بتوقيعه عليه:-

يرفق معه عند شهره:-

١- العقد الابتدائي موضوع الصفقة.

٢- القرار الصادر من الجهة المختصة بالاعتداد بالتصرف موضوع العقد الابتدائي ويؤشر بمشروع المحرر بهذين المستندين.

ب) حالة عدم توثيق العقد النهائي من البائع:-

تقوم الجهة المختصة بإتمام هذا التعاقد.

ج) إذا كان موضوع التعامل – في الحالتين السابقتين أرض زراعية:-

يطبق إلى جانب ما سبق ذكره الآتي:-

إذا كان التصرف يزيد عن ٥٠ فدان يطلب بتقديم شهادة من إدارة الاستيلاء بالهيئة العامة للإصلاح الزراعي بين بها قرار وتاريخ اعتداد الهيئة بالتصرف أو صورة رسمية من قرار اللجنة القضائية للإصلاح الزراعي بالاعتداد بالتصرف ورقم وتاريخ القرار ولا يطالب ما سبق إذا كان مشروع المحرر وثق قبل ١٩٦٩/٧/٢٣ من البائعين وإذا كان التصرف صادر من الخاضعين للحراسة يجب (موافقة الحراسة على التصرف) ويراعى موافاة (الهيئة العامة للإصلاح الزراعي) (بكل محرر) (يتم شهره).

٩٥- تصرفات هيئة الإصلاح الزراعي في الأراضي المصادرة (م ٣٩٢/٣٨٥ ت.ش ٢٠٠١) (سواء بيع أو استبدال).

يلزم تقديم الآتي:-

١- صورة رسمية من قرار مجلس إدارة الهيئة بالموافقة على الصفقة.

٢- يكتفي في بحث الملكية الإشارة إلى رقم وتاريخ قرار الاستيلاء الذي آلت بموجبه ملكية الأرض المتصرف فيها إلى الدولة ورقم وتاريخ وجهة شهره. أما **بالنسبة للبائعين والمتبادلين مع الهيئة** فيجب بحث الملكية والتكليف بالنسبة لهم.

التأميم:

جميع البنوك والشركات التي يصدر قانون بتأميمها تؤول ملكيتها إلى (الدولة). وتقوم بالإشراف عليها جهة فتحدد بقرار جمهوري أو وزاري ويكون إدماج أي بنك أو شركة في نظيرها بقرار جمهوري أو وزاري (م ٣٩٢ ت.ش ٢٠٠١). قوانين وقرارات التأميم سالفة الإشارة هي قرارات إدارية واجبة الشهر طبقاً م ٩ ق ١٩٤٦/١١٤ يؤدي (شهرها) إلى نقل ملكيتها إلى الجهة الصادر لصالحها التأميم.

٢٧٦- مستندات شهرها هي (م ٣٧٤ ت.ش ٢٠٠١).

١) قائمة وكشف ملحق به بيان الأصـــول العقاريـــة للجهـــة المؤممة.

٢) مكلفة بورود العقار في تكليف الجهة المؤممة وقت صدور قرار التأميم.

الفصل العاشر

٩٧ـ الجمعيات والمؤسسات الخاصة والهيئات الأهلية العاملة في ميدان رعاية الشباب وشركات ومشروعات الاستثمار

٩٨- أحكام عامة:-

١- لا يجوز للجمعية أن يكون لها حقوق ملكية على العقارات إلا بالقدر الضروري لتحقيق غرض إنشائها ما لم تحصل على أذن بذلك من الجهة الإدارية المختصة (م ٤١٧ ت.ش ٢٠٠١).

ولا يسري هذا الحكم على جمعيات الرعاية الاجتماعية، والجمعيات الثقافية **ويقصد بالرعاية الاجتماعية**: توفير الخدمات الصحية والاجتماعية والفنية للأفراد أو الأسر أو المجتمع (خاصة الأمومة والطفولة والمسنين) وتعتبر **جمعية ثقافية**: كل جمعية غرضها النهوض بالعلوم والفنون والآداب.

٢- يتحدد نوع الجمعية بالنظر إلى نظامها الأساسي (م ٤١٨ ت.ش ٢٠٠١).

٣- الجمعيات ذات الصفة العامة لا يسري عليها قيد (الأهلية) ويصدر باعتبار (جمعية عامة) (قرار جمهوري) (٤١٩ ت.ش ٢٠٠١).

٩٩- الجمعيات:

١١- **تعد جمعية** طبقاً ق ١٩٦٤/٣٢: كل جماعة ذات تنظيم مستمر لمدة معينة أو غير معينة تتألف من (عشر أفراد) على الأقل، أو شخص اعتباري لغرض غير الحصول على ربح مادي.

وكل جمعية تنشأ مخالفة للنظام العام والآداب أو تمس شكل الحكم تكون (باطلة) (م ٤٢٢ ت.ش ٢٠٠١).

٢- تشهر الجمعية بقيدها في السجل الخاص بذلك بالجهة الإدارية المختصة (م ٤٢٣ ت.ش ٢٠٠١).

٣- يسري على تعديل نظام الجمعية ما سبق ذكره، ويجب شهره وإلا عد كأن لم يكن (م ٤٢٣ ت.ش).

٤- للجهة الإدارية المختصة إدماج أكثر من جمعية لتماثل الغرض أو توحيد الإدارة أو تنسيق الخدمات ويصدر بالاندماج (قرار مسبب) (م ٤٢٥ ت.ش ٢٠٠١).

٥- يمثل الجمعية (رئيس مجلس الإدارة) أمام الجهات الإدارية والقضاء، ويقوم بالتوقيع على (العقود) ويقوم بالعمل في غيابه شخص يمثله طبقاً لنظام الجمعية (م ٤٢٦ ت.ش ٢٠٠١).

٦- تعد جمعية عامة كل جمعية غرضها (الصالح العام) بموجب (قرار جمهوري)، وتسحب الصفة العامة أيضاً بموجب قرار جمهوري (م ٤٢٧ ت.ش ٢٠٠١).

- المؤسسات الخاصة:

١- تنشأ (المؤسسات الخاصة) بتخصيص (مال) لمدة (غير معينة) لعمل إنساني أو ديني أو علمي أو فني أو أي عمل من أعمال البر والرعاية الاجتماعية أو النفع العام دون غرض الربح المادي (م ٤٢٨ ت.ش ٢٠٠١).

٢- تخفيض (المال) لإنشاء المؤسسة (بسند رسمي أو وصية) الذي يعد دستور المؤسسة أن يشتمل على الآتي (م ٤٢٩ ت.ش ٢٠٠١):-

أ- اسم المؤسسة وميدان نشاطها ونطاق عملها ومركز إدارتها بشرط أن يكون بمصر.

ب- غرض إنشائها.

ج- الأموال المخصصة لهذا الغرض.

د- نظام إدارة المؤسسة واسم مديرها.

٣- يجوز العدول عن سند إنشاء المؤسسة بسند آخر قبل شهرها (م ٤٣٠ ت.ش ٢٠٠١).

٤- لا يثبت (الشخصية الاعتبارية) للمؤسسة إلا (بشهر نظامها) (م ٤٣١ ت.ش ٢٠٠١).

٥- يدير المؤسسة (مدير) يمثلها (م ٤٣٢ ت.ش ٢٠٠١).

٦- يجب الرجوع إلى شهر نظام أي مؤسسة قبل السير في إجراء تسجيلها (م ٤٣٥ ت.ش ٢٠٠١).

٧- المستندات المطلوبة لشهر المؤسسة هي:"م ٤٣٦ ت.ش ٢٠٠١".

أ- صورة رسمية من نظام الجمعية الأساسي، أو سند إنشائها مؤشر عليه من الجهة الإدارية المختصة.

ب- **عدد الوقائع المصرية** الذي تم فيه شهر مخلص قيد هذا النظام لدى الجمعية الإدارية المختصة.

ج- **صورة رسمية من محضر اجتماع الجمعية العمومية** للجمعية أو مجلس إدارتها بانتخاب رئيس مجلس الإدارة أو ثانية مع التصديق على توقيع رئيس مجلس الإدارة.

د- **صورة رسمية من محضر اجتماع مجلس الإدارة بتفويض** شخص ما في القيام بالتصرف القانوني.

هـ- صورة من **قرار مجلس الإدارة بالموافقة على التصرف** ومصدق على توقيع رئيس مجلس الإدارة.

و- صورة رسمية من الجهة الإدارية المختصة **بتعيين (مدير مؤقت** للجمعية أو المؤسسة).

ي- تقديم صورة طبق الأصل من قرار الجهة الإدارية المختصة **(بتعيين مصفى على الجمعية أو المؤسسة).**

٨- عند صدور قرار من الجهة الإدارية (باندماج) أكثر من جمعية يوقف إجراءات شهرها حال إخطارها بذلك (م ٤٣٧ ت.ش ٢٠٠١).

٩- تشهر قرارات إدماج الجمعية أو المؤسسة الخاصة والمتضمنة حقوق ملكية عقارية، كما يتم التأشير بمضمون القرار على هامش سند ملكية الجمعية أو المؤسسة المدمجة وحلول الجمعية أو المؤسسة المندمجة فيها محلها. (م ٤٣٨ ت.ش ٢٠٠١).

- الهيئات الأهلية العاملة بميدان رعاية الشباب:-

يقصد بها: كل جماعة ذات تنظيم مستمر تتألف من أشخاص طبيعيين أو اعتباريين لا تستهدف الكسب المادي وغرضها تحقيق الرعاية للشباب (م ٤٣٩ ت.ش ٢٠٠١).

١- تعد الهيئات الأهلية لرعاية الشباب (هيئات خاصة ذات نفع عام) ويكون لها (الشخصية الاعتبارية) بمجرد شهر نظامها (م ٤٤٠ ت.ش ٢٠٠١) **وتتمتع الهيئات بامتيازات (السلطة العامة) الآتية:-**

أ- عدم جواز الحجز على أموالها إلا استيفاء للضرائب ورسوم الدولة.

ب- عدم تملك أموالها بالتقادم.

ج) جواز نزع الملكية للمنفعة العامة لصالح الهيئة.

٢- يحدد نظام الهيئة (المشهر) من له حق تمثيلها واختصاصاته وسلطاته. (م ٤٤١ ت.ش ٢٠٠١).

- شركات ومشروعات الاستثمار:-

(ق ١٩٩٧/٨ بضمانات وحوافز الإستثمار).

طبقاً م ١٢ ق ١٩٩٧/٨ وم ٢٠ من لائحته التنفيذية:

للشركات الخاضعة لأحكامه حق (تملك أراضي البناء والعقارات المبنية اللازمة لمباشرة نشاطها والتصرف فيها. أيا كانت جنسية الشركاء أو محال إقامتهم أو نسب مشاركتهم.

بشرط تقديم (شهادة من الهيئة العامة للاستثمار) بتحديد مجال النشاط المختص به وتاريخ بدء الإنتاج أو مزاولة النشاط، ورقم وتاريخ القيد بالسجل التجاري للشركات المنشأة اعتباراً من ١٩٩٧/٥/١٢ (تاريخ العمل بقانون ضمانات وحوافز الاستثمار) أو تقديم (صحيفة الاستثمار) المنشور بها عقد التأسيس أو النظام الأساسي، أو صورة رسمية من القيد بالسجل التجاري بالنسبة للشركات المنشأة (قبل) العمل بأحكام قانون ضمانات وحوافز الاستثمار رقم ٩٧/٨ بدون اشتراط تقديم (موافقة الهيئة العامة للاستثمار).

(فني ١٩٩٨/٥) وبالنسبة للتوثيق يجب أن تكون عقود تأسيس الشركات قد تمت مراجعتها واعتمادها بمعرفة **(الهيئة العامة للاستثمار)** طبقاً لنماذج العقود والأنظمة الأساسية التي يصدر بها قرار من رئيس مجلس الوزراء وذلك قبل التصديق عليها وسداد رسم تصديق ٤/١ % من قيمة رأس المال المدفوع بحد أقصى مقداره خمسمائة جنيه أو ما يعادلها من النقد الأجنبي بصرف النظر عن مكان التصديق (بمصر أو بالخارج) ويسري ما تقدم على كل تعديل في نظام الشركة.

منشور فني رقم (٨) بتاريخ ٢٠٠٧/٤/٢٨

إلحاقاً بالمنشورين الفنيين رقمي (٣٠) بتاريخ ١٩٩٦/٧/٢٧، (٣٧) بتاريخ ١٩٩٦/١٠/٨ أحكام القانون ٢٣٠ لسنة ١٩٩٦ بتنظيم تملك غير المصريين للعقارات المبينة والأراضي الفضاء.

والمنشورات أرقام (١) بتاريخ ٢٠٠١/١/٩ (٦) بتاريخ ٢٠٠٣/٦/٤، (٦) بتاريخ ٢٠٠٤ بإذاعة قراري السيد رئيس الجمهورية رقمي ١٥٢ لسنة ٢٠٠١، ٣٣٠ لسنة ١٩٩٦ بشأن

تحديد المناطق الاستراتيجية ذات الأهمية العسكرية من الأراضي الصحراوية تعد الخاصة بها.

والمنشور الفني رقم (٥) بتاريخ ٢٠٠٥/٥/٢٤ بإذاعة قرار رئيس الوزراء رقم ٥٤٨ لسنة ٢٠٠٥ بشأن انتفاع غير المصريين بوحدات الإقامة في بعض المناطق.

أن المادة الثانية من القانون رقم ٢٣٠ لسنة ١٩٩٦ سالف الذكر قد حددت الشروط التي بما يجوز لغير المصريين تملك العقارات المبينة أو الأراضي الفضاء أو الاستثناء من بعضها أجازت لمجلس الوزراء أن يضع شروطاً وقواعد خاصة بالتملك في المناطق السياحية أو المجتمعات العمرانية الجديدة التي يحددها.

فقد صدر قرار السيد الدكتور رئيس الوزراء رقم ٣٥٠ لسنة ٢٠٠٧ وتم نشره بالجريدة الرسمية رقم (٨) تاريخ ٢٠٠٧/٢/٢٢ ويعمل به اعتباراً من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية.

وقـــرر

(المادة الأولى)

عند الإخلال بالتصرفات التي تمت قبل تاريخ العمل بالقانون رقم ٩٤ لسنة ٢٠٠٥ المشار إليه يكون للشركات والمنشآت الحق في تملك الأراضي والعقارات اللازمة لمباشرة نشاطها فيه أيا كانت شركاء أو مساهمين أو محال أو نسب مشاركتهم في رأسمالها فيما عدا الأراضي المحددة بالمادتين الثانية والثالثة.

(المادة الثانية)

يجوز للشركات والمنشآت تملك أو أن يكون لها حق الانتفاع بالأراضي والعقارات في المناطق الآتية.

- المناطق المتاخمة لتأمين الحدود الدولية لجمهورية مصر العربية:-

- الحدود الغربية طبقاً لقرار رئيس الجمهورية رقم ٦٠ لسنة ١٩٨٦.

- الحدود الجنوبية طبقاً لقرار رئيس الجمهورية رقم ٤١٣٢٩٨ لسنة ١٩٨٨.

- الحدود الشرقية طبقاً لقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٩٨ لسنة ١٩٩٥.

- الجزر الواقعة بالبحر الأحمر والبحر المتوسط.

- المناطق الأثرية ونطاقات أمنها.

- المحميات الطبيعية.

- حرم ساحل البحر الأحمر والمتوسط وقناة السويس طبقاً لقانون البيئة رقم ٤ لسنة ١٩٩٤ المشار إليه الطرق بأنواعها وحرم هذه الطرق وفقاً لقانون الطرق رقم ٨٤ لسنة ١٩٦٨ المشار إليه.

(المادة الثالثة)

لا يجوز للشركات والمنشآت تملك أي أراضي أو عقارات بشبه جزيرة سيناء بما فيها الأراضي الواقعة بها التي تدخل في الحيز الجغرافي لمحافظات السويس والإسماعيلية وبورسعيد.

(المادة الرابعة)

ما عدا الأراضي المنصوص عليها في المادة الثانية للشركات والمنشآت استغلال الأراضي والعقارات بشبه جزيرة سيناء عن طريق حق الانتفاع فقط وبالشروط التالية:-

إبرام عقد انتفاع محدد المدة ما بين سنة إلى ٩٩ سنة مع الجهة صاحبة الولاية على الأرض بالطبيعة كل نشاط ويجوز تجديد هذه المدة لمدة مماثلة بالاتفاق.

- الحصول قبل تخصيص الأرض إبرام عقد الانتفاع

على الموافقة اللازمة من (وزارة الدفاع- وزارة الداخلية - هيئة الأمن القومي - المحافظة المختصة).

تؤول المباني المقامة على الأراضي الممنوحة بموجب الانتفاع في نهاية مدته إلى الجهة المالكة للأرض.

المادة الخامسة

على أجهزة الدولة كل فيما يخصه تنفيذ أحكام هذا القرار بالتنسيق مع الجهات المختصة.

المادة السادسة

يعمل بهذا القرار من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية ويلغى ما يخالف أحكامه لأحكام هذا القرار يتعين الالتزام بالأتي:-

يستبدل ببعض الفقرة الأولى من المادة (٤٤٦) من تعليمات الشهر طبعة ٢٠٠١، وتنفيذاً لأحكام المادة (١٢) من القانون رقم ٨ لسنة ١٩٩٧ بإصدار قانون ضمانات وحوافز الاستثمار المعدلة بالقانون رقم ٩٤ لسنة ٢٠٠٥ يكون للشركات والسندات لأحكام القانون الحق في تملك الأراضي والعقارات اللازمة لمباشرة نشاطها أو التوسع فيه أياً كانت الشركاء أو المساهمين أو محل إقامتهم أو نسب مشاركتهم أو مساهمتهم وذلك عدا الأراضي والعقارات الآتية:-

ولا يجوز للشركات والمنشآت تملك أو أن يكون لها حق الانتفاع بالأراضي والعقارات الواقعة في المناطق الآتية:-

١- المناطق الاستراتيجية ذات اللائحة الاستراتيجية العسكرية المحددة بقرار رئيس الجمهورية رقم ١٥٢ لسنة ٢٠٠١ والقانون رقم ٧ لسنة ١٩٩١.

٢- المناطق المتاخمة لتأمين الحدود الدولية لجمهورية مصر العربية (الحدود طبقاً لقرار رئيس الجمهورية رقم ٦٠ لسنة ١٩٨٦، الحدود الجنوبية طبقاً لقرار رئيس الجمهورية رقم ٤١٣ لسنة ١٩٨٨).

٣- الحدود الشرقية طبقاً لقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٦٨ لسنة ١٩٩٥.

٤- الجزر الواقعة بالبحر الأحمر والبحر المتوسط.

٥- المناطق الأثرية ونطاقات أمنها.

٦- المحميات الطبيعية.

- حرم ساحل البحر الأحمر والمتوسط وقناة السويس طبقاً لقانون البيئة رقم ٤ لسنة ١٩٩٤ المشار إليه الطرق بأنواعها وحرم هذه الطرق وفقاً لقانون الطرق رقم ٨٤ لسنة ١٩٦٨ المشار إليه.

لا يجوز للشركات والمنشآت تملك أي أراضي أو عقارات بشبه جزيرة سيناء بما فيها الأراضي الواقعة بها التي تدخل في الحيز الواقعي الجغرافي لمحافظات السويس والإسماعيلية وبورسعيد.

ماعدا الأراضي المنصوص عليها في المادة الثانية للشركات والمنشآت استغلال الأراضي والعقارات بشبه جزيرة سيناء عن طريق حق الانتفاع فقط وبالشروط التالية:-

إبرام عقد انتفاع محدد المدة ما بين سنة إلى ٩٩ سنة مع الجهة صاحبة الولاية على الأرض بالطبيعة كل نشاط ويجوز تجديد هذه المدة مماثلة بالاتفاق.

- الحصول قبل تخصيص الأرض إبرام عقد الانتفاع على الموافقات اللازمة من (وزارة الدفاع- وزارة الداخلية - هيئة الأمن القومي - المحافظة المختصة).

تؤول المباني المقامة على الأراضـــي الممنوحـــة بموجـــب الانتفاع في نهاية مدته إلى الجهة المالكة للأرض.

ثانياً: يلغى ما يخالف ذلك من تعليمات سابقة.

ثالثاً: على الإدارات العامة للتفتيش الفنـــي والســـادة أمنـــاء المكاتب والأمناء المساعدين ورؤساء مأموريات الشهر العقـــاري تنفيذ ذلك لكل دقة.

لذا يقتضي العمل بما تقدم ومراعاة تنفيذه

الإدارة العامة للبحوث القانونية الأمين العام المساعد الأمين العام

رئيس القطاع

الفصل الحادي عشر

أمور يجب مراعاتها عند بحث الطلبات

١- الإقرار بالملكية.

٢- المحامين وكتبة المحامين.

٣- الإنذار.

٤- أمر الأداء.

٥- شهر الأراضي الزراعية.

٦- زوائد التنظيم وضوائعها.

٧- جمعيات التعاون الإسكاني ق ١٩٨١/١٤ وتعديلاته. وجمعيات التعاون الاستهلاكي ق ١٩٧٥/١٠٩ وتعديلاته.

٨- إتمام صفقة بيع وشراء.

٩- اتحاد الملاك.

١٠- ملكية الطبقات والشقق.

١١- حظر تملك الأجانب للأراضي الزراعية والبور والصحراوية ووجوب تملك المصريين لـ ٥١% من رأسمال الشركة على الأقل، وتملك المشتريين الأجانب (غير المصريين) للعقارات المبنية والأراضي الفضاء.

وسوف نتناول تلك الأمور تباعاً فيما يلي:-

٢٨١ـ مكرر (الإقرار بالملكية):-

خصائصه:-

١- تصرف قانوني.

٢- مقرر وليس منشئ للملكية.

٣- حجة على المقر. وهي حجية (قاطعة) غير قابلة لإثبات العكس، ومتى صدر أمام القضاء فلا يجوز (للمقر) أن يعدل عنه، حتى ولو رفض المقر له الإقرار فلا يصح ادعاء كذب إقراره.

(حكم محكمة شمال القاهرة – منشور جريدة الأهرام العدد الصادر يوم ٢٠٠٨/٥/٢٣م).

٤- لا ترد عليه أحكام الفسخ لأن الأخير يكون في العقود الملزمة للجانبين.

٥- دليل على الملكية وليس سندها.

٦- إخبار بملكية سابقة.

٧- ينقل الملكية (بالتسجيل).

فيما يلى أحكام النقض فى هذا الصدد :-

١- الإقرار (إخبار بأمر) وليس انشاء لحق ولا ترد عليه أحكام الفسخ – عدم سقوطه بعدم تنفيذ عقد الصلح الذى أنطوى عليه.

{طعن ٣٧/٥٨ ق جلسة ١٩٧١/١٢/٢٣}.

٢- اعتبار الإقرار فى عقد القسمة بملكية سابقة (حجة) على المقر (بالتسجيل) باعتباره تصرف مقرر كاشف (طعن ١٥/١٣٠ق جلسة ١٩٤٦/١٢/٢٦).

٣- اعتراف ملاك الأرض المقام عليها الثلاجة بحق المطعون عليه الثانى فى ملكية نصف الثلاجة و الانتفاع بهذه الأرض و المبانى فى لأغراض ادارتها الى حين أنتهاء عملها و بيع آلاتها، هذا الاعتراف (إخبار بملكية سابقة) ليس هو سندها بل هو دليلها، فإنه يعتبر تصرفا إقراريًا ويكون حجة على المقر. لا ضرورة لتسجيله للإحتجاج به على المقر طبقاً م١٠ق١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر العقارى.

{ طعن ٣٦/٢٦٧ق جلسة ١٩٧٢/١/٢٠ }.

٤- الإقرار (تصرف مقرر الملكية) وليس منشئاً لها، أى أنه (إخبار بملكية سابقة) ليس هو سندها بل هو دليلها وهو حجة على المقر وحجة بين المتعاقين ولو لم يسجل طبقـاً م١٠ق١٩٤٦/١١٤ ولا يحتج به على الغير إلا (بالتسجيل).

{طبقا٤٢/٦٥١ ق جلسة ١٩٧٩/١/١١}.

٥- الإقرار بالملكية هو نزول المقر عن حقه فى مطالبـة خصمه بإثبات ما يدعيه من ملكية، وإخبار منه بملكية سـابقة للمقر له. وحجة على المقر دون حاجة إلى تسجيل طالما صدر من إرادة حرة ويضحى دليلاً للمقرر له فى إثباته للملكية قبـل المقر بما يجيز له طلب الحكم بصحته ونفاذه.

{طعن ٤٨/١٥٣٢ ق جلسة ١٩٨٢/٦/١٥}.

٦- الإقرار حجة على المقر وحـده شـرطه: ألا يكذبـه ظاهر الحـال. {طعـن ٣٥/٢٢ق أحـوال شخصـية جلسـة ١٩٦٧/٣/١٥ }.

٧- الإقرار بالملكية فى ورقة عرفية لا ينقل الملكيـة الا (بالتسجيل) وانطواء طلب الحكم بصحة و نفاذ الإقرار علـى التسليم بثبوت الملكية للمقرر بهدف عدم المنازعة فيمـا أقـر مستقبلاً قضاء الحكم بصحة و نفاذ الإقـرار باعتبـاره سـنداً للملكية صالحًا للتسجيل (مخالفة للقانون) {طعن ٦١/٣٣٧٠ ق جلسة ٢٠٠١/٢/٢٠}.

٨- الإقرار الصادر من المشترى بـأن ثمـن الأطيـان المشتراه إنما فى الحقيقة دفع من مال والده وأنـه لـذلك يقـر بملكية هذا الوالد لتلك الأطيان لا يجوز تفسيره على أنه إقرار ناقل للملكية،إنما يستفاد منه بأنه من المشترى بأن الأطيان التى

اشتراها هي في حقيقتها ملك لوالده و من ثم فإن هــذاالإقرار ليس إلا تصرف مقرر للملكية و ليس منشئًا لها ومن ثم يجوز الاحتجاج به على المقر وورثته حتى ولو لم يتم تسجيل الإقرار و بالتالى تكون دعوى ثبوت الملكية المرفوعة من ورثة المقر غير مقبولة موضوعًا.

{طعن ٢٢/٣٤٥ق جلسة ١٩٥٦/٢/٢}.

ولكون الإقرار (تصرف قانونى) فإنه يحتــاج إلــى (توكيــل خاص بالنص الصريح عليه) وانظر البنود أرقام ٩٠٣، ٩٠٠ من هذا الكتاب.

المحامين [1]

والشهر العقاري

(ق ١٩٨٣/١٧ معدل بقانون ١٩٨٤/٢٢٧) منشورات فنية ٧٣/٧، ٨٤/١١، ١٩٩٦/٣٦).

٢٨٢ـ توقيع المحامى بدرجة ابتدائى على الأقل على مشروعات العقود :ـ

بدءًا من قيمة عشرون ألفا فأكثر (فنى ٢٠٠٨/٩) والتصديق على توقيعه من النقابة الفرعية التى يتبعها بصفته ودرجة قيده وكذا عقود الاستثمار والسجل التجارى طبقاً م ٢/٣٤ق١٩٨٣/١٧ معدل القانون ٢٠٠٨/٣٩٧.

ويستثنى من توقيع المحامى على مشروعات المحررات تلك الخاصة (بالأحكام) (م ٥٩ ق ٨٣/١٧، م ٤٨٦ت. ش ٢٠٠١) .

٢- **أوراق الاجراءات** [الدعاوى-الإنذرات – محضر حجز إدارى – شهر حق الإرث – إنهاء الوقف].

أما عقود تأسيس شركات المساهمة [illegible] الرسمى وتعديلها فيجب توقيعها من محام مقيد أمام (الاستئناف العالى على الأقل) ومصدق على توقيعه من النقابة الفرعية بصفته ودرجة قيده (م٢/٣٤ ق ١٩٨٣/١٧)، فنى ١٩٩٦/٣٦).

ويلاحظ الآتى : أن توقيع محام على العقد البالغ قيمته (عشرون ألف جنيه فأكثر شرط لقيده بدفتر مشروعات المحررات، لكى يتم التأشير عليه (بصالح للشهر) ولا يؤدى تخلفه إلى (بطلان

---

[1] **شرط تعيين المحامين فى وظيفة القضاء:**
(شرط صلاحية تعيين المحامين فى وظائف هو ممارستهم للمحاماة فعلا أمام محاكم الاستئناف أربع سنوات متوالية. مدة استبعاد المحامى من الجدول قاطعة لشرط التوالى (م ٥٢/٥ق ١٩٥٩/٥٦ الخاص بالسلطة القضائية).
(طعن ٣١/١٧ ق (رجال القضاء) جلسة ١٩٦٦/١/٢٩)

العقـد) إذا مـا شـهر، لأن نـص م٧٦ق١٩٨٣/١٧ بالمحامـاه تعرض(لصحف الدعاوى) فقط ولم يتعرض (للعقود) بخصوص (البطلان).

٢٨٣- بالنسبة للعقود التى يكون أحد اطرافها جهة حكومية أو هيئة عامة أو أحدى شركات القطاع العام أو إحدى المؤسسات الصحفية أو البنوك، يكتفى باعتماد توقيع المحامى من (الإدارة القانونية) لهذه الجهات وخاتمها (م٤٨٦/٣ تعليمات شهر ٢٠٠١) (فنى ١٩٩٦/٣٦).

٢٨٤- (٣) المحررات التى تقدم (لإثبات التاريخ) لا يطبق عليها نص م ٥٩ق ١٩٨٣/١٧ الخاص بالمحاماة، فلا تستلزم توقيع محام عليها مهما بلغت قيمتها (فنى ١٩٨٤/١١) (فنى١٩٩٦/٣٦).

٢٨٥- (٤) المحررات التى تستوجب توقيع محام عليها هى التى تضمن (تعاقداً بين أطرافها). أما المحررات التى تضمن (إجراءات) لا تتطلب توقيع محام عليها و مثالها (الدعاوى – الإنذارات – محضر الحجز الإدارى – شهر حق الإرث إنهاء الموقف) (فنى ٧٣/٧) (منشور فنى ١٩٩٦/٣٦) وكذا (مشروعات الأحكام) (فنى ١٩٩٦/٣٦).

٢٨٦- فيما يلى بعض مواد ق١٩٨٣/١٧ الخاص بالمحاماه الصادر بالغائها حكم المحكمة الدستورية العليا :-

١- عدم دستورية م ١٥ فيما نص عليه من (عدم جواز من ولى الوزارة أو شغل منصب مستشار لإحدى الهيئات القضائية وأساتذة القانون بالجامعات المصرية أن يمارس المحاماه إلا أمام محكمة النقض أو الاستئناف أو الجنايات أو القضاء الإدارى (طعن ٦/١٧ق دستورية جلسة ١٩٩٢/٥/١٦).

٢- عدم دستورية نص م٥٥ /٢ق١٧/١٩٨٣ فيما نصت عليه من:-

(استثناء التنازل فيما بين المحامين بعضهم البعض فى شأن الأعيان المؤجرة[1] والمتخذة مقرًا لمزاولة مهنة المحاماه من الخضوع لحكم م ٢٠ق١٣٦ / ١٩٨١ الخاص بإيجار الأماكن، فيعد ملغيًا اعتبارًا من ١٩٩٤/١٢/١٣ وهو اليوم التالى لنشر الحكم بالجريدة الرسمية (طعن ٣٠/١٥ق دستورية جلسة ١٩٩٤/١٢/٣) و نشر بالجريدة الرسمية عدد ٥١ بتاريخ ١٩٩٤/١٢/٢٢ (ومذاع بالمنشور الفنى ١٩٩٥/٢). وقد صدر قانون ١٩٩٧/٦ الخاص بالأماكن غير السكنية معدلاً للفقرة التالية من م ٢٩ق ١٩٧٧/٤٩ ونصت على (انتهاء العقد بموت المستأجر ويستمر لصالح ورثته لمزاولة نفس النشاط و لمرة واحدة وينتهى العقد بموته أو تركه للعين) (المادة الأولى والثانية منه) ونشر بالجريدة الرسمية عدد ١٢ مكرر بتاريخ ١٩٩٧/٣/١٦.

<u>٣- عدم دستورية نص م ٣/٨٢ ق ١٩٨٣/١٧</u> فيما نص عليه من (الاعتداد بملاءه الموكل) كأحد العناصر التى تدخل فى تقدير أتعاب المحاماه، وكذلك ما قررته من أن (لا تقل الأتعاب المستحقة عن ٥% من قيمة ما حققه من فائدة لموكله فى العمل موضوع التقدير).

---

[1] وتحقيقاً للعدالة سارت المحكمة الدستورية العليا على نفس المنهج فى القضية ١١/١٦ق دستورية بجلسة ١٩٩٥/٧/١ فيما قضت به من عدم دستورية نص م ٥٢، ١٩٨١/٥١ الخاص بتنظيم المنشآت الطبية فيما انطوت عليه من استثناء الطبيب أو ورثته من بعد من حق إجارة العين المتخذه مقراً لعيادته الخاصة لطبيب مرخص له بمزاولة المهنة من الخضوع لحكم ٢٠ ق ١٩٨١/١/٢٦ الخاص بإيجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر وذلك إعمالاً لمبدئ تكافؤ الفرص ومساواة المواطنين أمام القانون المنصوص عليها بالدستور الدائم لجمهورية مصر الصادر سنة ١٩٧١ م ٨، ٤٠ منه والمنشور بالجريدة الرسمية ١٩٩٥/٧/٢٠ وأذاعته مصلحة الشهر العقاري (بالمنشور الفنى ١٩٩٥/٦).

(طعن ٢٤/٢٣ ق دستورية جلسة ١٩٩٤/٢/١٢ ونشر بالجريدة الرسمية العدد ٩ بتاريخ ١٩٩٤/٣/٣).

٤- عدم دستورية م ٢/٢١ ق ١٩٨٣/١٧ و التى تشترط ألا يجاوز من الطلاب وقت تقديم طلب القيد بالنقابة (خمسون سنه) وذلك فى القضية رقم ١٧/٣٨ ق دستورية جلسة ١٩٩٦/٥/١٨ ونشر بالجريدة الرسمية عدد بتاريخ ١٩٩٦/٥/٣٠.

٥- عدم دستورية م ١/١٣ بند ٦ ق ١٩٨٣/١٧ والتى تشترط للقيد بنقابة المحامين إلا أن يكون طالب القيد عضوا فى نقابة مهنية أخرى، وعدم دستورية الأصل المقرر بمادة ١٧٣ ق ١٩٨٣/١٧ بشأن عدم رد رسوم القيد التى تدفع للنقابة وبسقوط الاستثناء من هذا الأصل (طعن ١٨/٨٦ ق دستورية جلسة (٩٧/١٢/٦) ونشر بالجريد الرسمية العدد ٥١ بتاريخ ١٩٩٧/١٢/١٨.

٦- عدم دستورية م ١/١٩٧ ق ١٩٨٣/١٧ الخاص بتخفيض المعاش إلى النصف بالنسبة للمحامين العاملين بأحكام قانون التأهيل الاجتماعى وذلك عن كل سنة من سنوات التأمين الاجتماعى (طعن ٢٠/٩٩ ق دستورية جلسة ١٩٩٩/١٢/٤) ونشر بالجريد الرسمية العدد ٥٠ بتاريخ ١٩٩٩/١٢/١٦) .

٧- عدم دستورية م ٨٤، ٨٥ ق ١٩٧٨/١٧ الخاص باللجنة القضائية المشكلة لتقدير أتعاب المحامى لخلوها من رئاسة مستشار (طعن ١٥٣ / ١٩ ق دستورية جلسة ٩٩/٦/٥) ونشر بالجريدة الرسمية العدد ٢٤ / بتاريخ ١٩٩٩/٦/١٧).

٨- عدم دستورية م ٢/٢٥ ق ١٩٨٣/١٧ فيما قررته من استثناء التنازل فيما بين المحامين بعضهم البعض فى شأن الأعيان المؤجرة المتخذة مقار لمزاولة المحاماة من الخضوع لحكم م ٢ ق ١٩٨١/١٣٦ بإيجار الأماكن (طعن ١٥/٣٠ ق دستورية جلسة ١٩٩٤/١٢/٣).

٩- عدم دستورية م ٨/٣ق ١٩٨٣/١٧ فيما قررته من حظر مباشرة محامى الإدارة القانونية بشركات القطاع العام لأعمال المحاماة الخاصة بهم وتكون متعلقة بالجهات التى يعملون بها (طعن ١٥/١٧ق دستورية جلسة ١٩٩٥/١٢/٢) واستندت فى حكمها إلى أن ذلك يخل بمبدأ المساواة حيث يتمتع بتلك الميزة نظرائهم بشركات القطاع العام وغيرهم من المحامين مما ينال من حق الدفاع أصالة لعضو الإدارة القانونية بالهيئات العامة: (الدعوى ٥٦/٢٤ق دستورية جلسة ٢٠٠٣/٤/١٧).

٢٨٧ـ ش) هل يجوز لمحامى (الحكومة وشركات وبنوك القطاع العام والمؤسسات الصحفية) ممارسة أعمال المحاماة لغير الجهة التى يعملون بها ؟

لا (يجوز) وإلا كان عملهم (باطل) طبقاً م ٨ق ١٩٨٣/١٧ الخاص بالمحاماة (ومذاع بالمنشور الفنى ١٩٨٥/٧).

أما إذا كان الأمر (متعلق بقضايا خاصة بهم متعلقة بالجهات التى يعملون بها) (فيجوز) لهم مباشرتها تمكيناً لهم من (حق الدفاع بالأصالة) المنصوص عليه بمادة ٦٩ من الدستور وحق التقاضى المنصوص عليه بمادة ٦٨ من ذلك الدستور. هذا وقد ألغت المحكمة الدستورية م٨/٣ ق ١٩٨٣/١٧ الخاص بالمحاماة التى يحظر على محامى الإدارات القانونية مباشرة قضاياهم الخاصة ضد جهة عملهم فى القضية ١٥/١٧ق دستورية جلسة ١٩٩٥/١٢/٢ ومنشور بالجريدة الرسمية عدد ٥١ بتاريخ ١٩٩٥/١٢/٢١ ومذاع بالمنشور الفنى ١٩٩٦/٥.

٢٨٨ ـ س) هل يشترط درجة معينة للقيد فى جدول (الحراس القضائيون ووكلاء الدائنين)؟

ج) نعم يشترط فيه أن يكون محامى مقيد أمام محكمة الاستئناف العالى على الأقل طبقاً م ٦١ق ١٩٨٣/١٧.

٢٨٩ ـ س) هل يشترط تعيين (مستشار قانونى) مقيد أمام الاستئناف العالى بالنسبة للشركات الخاصة التى يتطلب القانون أن يكون لها (مراقب حسابات) ؟

ج) هذا شرط (لقيد) تلك الشركات (بالسجل التجارى) طبقاً نص م ق١٩٨٣/١٧.

٢٩٠ ـ س) ما هى المزايا التى يتمتع بها مأمور الشهر العقارى؟

عمل (مأمور الشهر العقارى) (نظير) لعمل (عضو هيئة قضايا الدولة) إذا مارس العمل لمدة (٧سنوات) على الأقل طبقاً م ٢/٣٥، ٢٦ ق ١٩٨٣/١٧ كشرط لقيده أمام (محكمة الاستئناف العالى)، أيضاً عمله نظير بموجب قرار السيد وزير العدل رقم ١٩٧٣/١٢٣٨م١بند٢ والمنشور بالوقائع المصرية عدد ٢٦٧ بتاريخ ١٩٧٣/١١/٢٥ ونصت أحكام المادة الرابعة ق١٩٨٣/١٧ على استمرار العمل به.

٢٩١ـ شروط قبول ترجمة العقد الفرنساوى المشهر :ـ

(فنى ٢٠٠٦/٤)

كان المنشوران الفنيان ١٩٧٨/١٣، ١٩٨٣/١٦ يوجبان أن تكون ترجمة العقد الفرنساوى معتمدة من محام مقيد بنقابة المحامين ومصدق على توقيعه من نقابة المحامين ومزيله بعبارة تمت هذه الترجمة تحت مسئولية المحامى المترجم وأصحاب الشأن دون مسئولية الشهر العقارى والتوثيق، وتعتمد من رئيس مأمورية

الشهر المختصة وخاتم شعار الدولة الخاص بها، ثم جاء بعد ذلك منشور فني ٢٠٠٦/٤ وأظهر أن ذلك الأمر قد أدى إلى حدوث تلاعب وتحوير في الترجمة ووقوع مشاكل عند تطبيقها بمعرفة المكتب المساحي الهندسي، وأدى إلى إهدار ملكية إعلان الحقيقين، فألغي العمل بالمنشورات سالفة الإشارة، وأوجب منشور فني ٢٠٠٦/٤ عدم الأخذ بترجمة العقود والمحررات المشهرة باللغة الأجنبية إلى اللغة العربية إلا إذا كانت معتمدة بمعرفة الإدارة العامة للترجمة بالمصلحة أو أية جهة رسمية أخرى على أن تكون معتمدة ومختومة بخاتم شعار الدولة، وعدم الاعتداد بأية ترجمة من جهات خاصة سواء كانت بمعرفة محامين أو غيرهم من مكاتب الترجمة غير الحكومية.

كما يجب توثيق المحررات (باللغة العربية) ويستعان بالنسبة لمن لا يجيدها (بمترجم) إذا كان المحرر المقدم (للتصديق عليه) مكتوب(بلغة أجنبية) ويجب أن يرفق بها (ملخص باللغة العربية موقع عليه من ذوى الشأن) وذلك طبقاًم١ق١١٥/١٩٥٨ معدل بقانون ١٠٢/١٩٨٧ الخاص باستعمال اللغة العربية فى المحررات.

٢٩٢ ـ س) هل تجوز(النيابة القانونية) من محام لمحام آخر بدون عمل توكيل خاص له ؟

ج) نعم طبقاً م٧٨ مرافعات، م٥٦ق١٧/١٩٨٣ الخاص بالمحاماة. ولكن ذلك عن الخصوم أمام المحاكم، وليس أمام الشهر العقارى، فلا يستوجب توكيلاً مكتوباً، مادام أن المحامى الأصلى موكلاً من الخصم (طعن ٣٤٦/٥٧ق جلسة ١٩٩٢/١٢/٢١).

٢٩٣ـ كتبة المحامين: [فنى ٦٩/٤، ٧٨/١٠، ٨٤/١١، ٩٦/٣٦، ١٩٩٩/٢٧، م٥ق ٦٨/٢٤ بتنظيم أعمال الوكالة فى الشهر العقارى، م٧٥ق١٧/١٩٨٣ بالمحاماة].

تنحصر الوكالة العامة فى الشهر العقارى فى طائفتين :

١- قريب حتى الدرجة الثالثة للتصرف أو المتصرف إليه فتجوز للأب والابن والأخ والعم والخال وابن الأخ، لكنها لا تجوز لابن العم وابن الخال لكونها درجة رابعة وتجوز الوكالة للأزواج والأمهات حتى الدرجة الثالثة (م٧٢ مرافعات).

٢- محام مقيد بنقابة المحامين: المادة الثالثة فقرة ٣ق١٧/١٩٨٣ محاماة) ويقوم بالأعمال القانونية [كصياغة العقود وتقديم طلبات الشهر والالتماسات والإقرارات المتعلقة بها].

٣- وكيل أعمال مرخص - ويلزم تجديد الرخصة كل سنتان(م٥٠١ تعليمات شهر ٢٠٠١) أما كتبة المحامى: الموكلون من قبله فى تقديم الأوراق واستلامها من المحاكم، يمكن قبولهم فى الأعمال المادية من (تقديم الأوراق والمستندات إلى مأموريات الشهر العقارى وإستلامها، وكذا المعاينة والإرشاد بالطبيعة واستلام المشروعات وتقديم المحررات لمكاتب الشهر واستلامها وتقديم الرسوم وإثبات التاريخ نيابة عن المحامى بشرط تقديم توكيل رسمى منه يخوله ذلك، **أما المحامين المشتغلين بمكتب المحامى:** فيجوز قبولهم بشرط : أن يكون التوكيل الصادر لهم من المحامى صاحب المكتب بصفته وكيلاً عن ذوى الشأن وليس بصفته الشخصية، ومصرح به **بتقديم الطلبات والإقرارت والالتماسات،** أما غيرها من الأعمال المادية (المشار إليها سابقاً) فيجوز قبولهم فى مباشرتها نيابة عن المحامى الذى يعملون لديه ويلاحظ على منشور فنى ٢٧/١٩٩٩ أنه ألغى كتبة المحامى من شرط (تصريح المحكمة).

كما يلاحظ: أنه لم يعد يعتد (بوكلاء الأعمال المرخصين) نظراً لإسائتهم صورة العمل لموظفى الشهر العقارى - وشبهة التعامل مع بعض المنحرفين.

أتعاب المحامى عن قيامه بإجراءات التسجيل ودوره فيها[1]

٢٩٤ـ ما يعد من أعمال المحاماة (م٣ق١٩٨٣/١٧):

١- الحضور عن ذوى الشأن أمام المحاكم وهيئات التحكيم ودوائر الشرطة والنيابة العامة والدفاع فى الدعاوى التى ترفع من أصحاب الشأن أو عليهم وأعمال المرافعات.

٢- إبداء المشورة القانونية فيما يطلب من موضوعات.

٣- صياغة العقود وإجراءات شهرها وتوثيقها.

ومن أعمال المحاماة لمحامى الإدارة القانونية: فحص الشكاوى وإجراء التحقيقات الإدارية وصياغة اللوائح والقرارات الداخلية للجهات التي يعملون لديها.

٢٩٥ـعناصر التقدير(م٨٢ق١٩٨٣/١٧):

أ- ما أداه من عمل وما بذله من جهد.

ب-ما تكبده من(مصاريف) يشترط فيها:

١. أن تكون ضرورية ومعقولة.

٢. مشروعة.

٣. مؤيدة بالمستندات(م٨٧ق١٩٨٣/١٧).

٢٩٦ـأسس تقدير الأتعاب(٨٢ق١٩٨٣/١٧[2]):

١. أقدمية درجة المحامى ومكانته وشهرته.

---

[1] للمزيد من التفاصيل انظر كتاب تقدير أتعاب المحامى للأستاذ/أحمد الحمراوى المحامى بالإسكندرية.

(٢) وقد أوضحت محكمة النقض فى (الطعن ٣٦٨٦/٦٤ق جلسة١٩٩٥/٦/٢٧) (أن الاتصال بالوسطاء والسماسرة(لإيجاد مشتر) لقطعة أرض، يخرج من نطاق الأتعاب الوارد بمادة ٣ق١٩٨٣/١٧ الخاص بالمحاماة).

٢. أهمية الدعوى أو العمل القانونى.

٣. (الجهد) الذى بذله (والوقت) الذى استغرقه.

٤. (النتيجة) التى حققها(من فائدة أو منفعة مباشرة عادت من وراء ذلك الجهد (طعن ٧٣/٤٣٧٢ جلسة١٣/١٢/٢٠٠٤).

ويخرج من أسس التقدير(ملاءة الموكل، والحد الأدنى لأتعاب المحامى من قيمة ما حققه من فائدة لموكله) كقضاء المحكمة الدستورية العليا فى (الطعن ٢٣/١٤ق دستورية جلسة ١٢/٢/١٩٩٤، والذى نشر بالجريدة الرسمية عدد ٩ بتاريخ ٣/٣/١٩٩٤).

٢٩٧ـ التقادم المسقط لأتعاب المحامى(م٣٧٦ مدنى، م ٨٦ق١٧/١٩٨٣):

تقادم دعوى المطالبة بأتعاب المحامى. بدؤه : من تاريخ انتهاء الوكالة[طعن ٤٢/٦٨ مرحل ١٥/٤/١٩٨٢).

(٥سنوات) من تاريخ إنتهاء الوكالة إذا لم يوجد اتفاق مكتوب، ١٥ سنة من تاريخ إبرام الإتفاق المكتوب [طعن ٤٢/٨٦ جلسة ١٥/٤/١٩٨٢]. النص في قانون محاماة على سقوط حق المحامى فى مطالبة موكله بالأتعاب عنه عدم وجود سند لها بمضى ٥ سنوات من تاريخ انتهاء الوكالة ليس إلا تطبيقاً للقواعد العامة فى التقادم المسقط المواد ٣٧٦، ٣٧٩، ٣٨١ فتسقط من وقت إتمام المحامى للعمل المنوط به بمقتضى التوكيل الصادر إليه فحقه فى الأتعاب مستحق الأداء من ذلك الوقت.

[طعن مدني / ق جلسة ٢/٤/١٩٧٥ السنة ٢٦ ص٧٤٤]

٢٩٩ـ متى يختص القضاء بتقدير وتحديد الأتعاب؟

يختص القضاء بتقدير وتحديد أتعاب المحامى فى حالة (وجود اتفاق مكتوب) بين الموكل والمحامى(م٢/٧٠٩ مدنى).

أما بعد إلغاء المحكمة الدستورية العليا المادة ٨٤ ق١٩٨٣/١٧ بخصوص اللجنة القضائية المشكلة من ٣ محامين فيمكن إثبات ما يقوم مقام الاتفاق المكتوب بصور محاضر الجلسات المثبتة لحضور المحامى، أو المستندات المقدمة فى طلب الشهر حال قيام المحامى باجراءات تسجيل عقار أو شقة وصياغته للعقد وتوقيعه عليه حرر بمعرفتى، وأصبح الأمر(من اختصاص القضاء العادى) بعد إلغاء م٨٤ من قانون المحاماة (طعن ٣٤١٤/٦٨ق جلسة ١٩٩٩/١١/٢٤). والآن أصبح هناك لجنة ثلاثية مشكلة برئاسة مستشار لتقدير الأتعاب.

٣٠٠ـ س) هل يجوز (لنائب المحامى)(وهو محامى زميل) رفع الدعوى مباشرة على الموكل للمطالبة بأتعابه مختصماً فيها زميله الذى أنابه؟

خاصة إذا كان الموكل قد أصدر التوكيل للمحامى الأصيل ولم يصدر توكيلاً لهذا النائب؟

ج) الوكالة(عقد) والأصل فيها الرضائية ولم يشترط فيها القانون شكل خاص من كتابة أو رسمية فيطبق بشأنها(القواعد العامة فى الإثبات) (السنهورى الوسيط الجزء السابع ص ٤٣، ٤٠٧ ويجب التمييز بين (وجود العقد)، فالعقد (غير المكتوب) يجوز إثباته (بالإقرار أو اليمين أو القرائن وظروف الأحوال والمستندات) (السنهورى مصادر الالتزام المجلد الأول طبعة سنة ١٩٨١ بند ٤٧ ص ١٨٧).

ومن أحكام النقض فى هذا الصدد:

١- إذا كانت محكمة الموضوع قد استخلصت فى حدود سلطاتها الموضوعية من المستندات المقدمة لها ومن القوانين وظروف الأحوال قيام (الوكالة الضمنية) مما لا يجوز إثباته (بالقرائن)، فإن المجادلة فى تقديم الدليل على قيامها لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض (طعن مدنى ١٤٠/٢٦ ق جلسة ١٩٦٢/٢/١٥).

٢- الوكالة (تبرعية) ما لم يتفق على غير ذلك (صراحة وضمناً) ويستخلص (ضمنا) من حالة الوكيل طبقاً(م٧٠٩/١ مدنى) فإن اشتغال المطعون عليه بالمحاماة وقت قيامه بالعمل التى وكل فيها لحساب الطاعن يكفى فى ذاته لاعتبار وكالته عن الطاعن(مأجورة) وذلك على أساس أن هذه هى مهنته التى يحترفها ويتكسبها (طعن مدنى ٢٦/١٤ ق جلسة ١٩٦٩/١/١٥).

٣- يجوز للمحكمة استخلاص قيام الوكالة من أدلة سائغة ومن ظروف الدعوى ولا يقبل الجدل فى ذلك أمام محكمة النقض (طعن مدنى جلسة ١٩٤٢/١/٢٩).

٤- مفاد نص ٧٠٨، ٧١٠ مدنى(مرتبطين) : أنه يجوز (لنائب الوكيل) الرجوع على الموكل (بالدعوى المباشرة) يطالبه بالأتعاب، فإذا كان مرخصاً للوكيل (بتوكيل الغير) فإن (الموكل) يلزم بالمصاريف والأتعاب طبقاً (نص م ١/٧٠٨ مدنى)، أما إذا لم يرخص له كان (الوكيل) هو المسئول عن المصاريف والأتعاب (الطعن ٣٤/٣٨٨٧ق جلسة ١٩٦٨/١١/١٩) (طعن ٤٢/١٥٠ق جلسة ١٩٧٧/٥/٣) (طعن ٦٥/٢٥٥٦ق جلسة ١٩٩٦/٥/٨).

٥- استخلاص الحكم المطعون فيه من (القرائن) المستمدة من أوراق الدعوى ووقائعها ولها أصلها الثابت بالأوراق ومن شأنه أن تؤدي في مجموعها إلي ما رتبه عليها من أن الطاعن كان وكيلاً عن المورث باعتبار أن (تنفيذ الوكالة) من الأدلة المقبولة لإثبات قيامها، فإن الطعن بغير ذلك يكون على غير أساس (طعن ٤٩/٤٩٣ق جلسة ١٩٨٤/٢/٢٨) وبناء على ما تقدم يجوز (للمحامي وكيل المحامي الأصلي) اختصام المحامي الاصلي هو وموكله في المطالبة بأتعابه **بشروط هي:**

١- أن يكون المحامي النائب الشاكي مقيد بالاستئناف العالي على الأقل.

٢- أن يكون المحامي النائب الشاكي متخصص في هذا العمل بالذات.

٣- أن يكون التوكيل الصادر من (الموكل) (للمحامي الوكيل) مرخص له فيه (بتوكيل الغير) في إجراء العمل المنوط به.

٤- أن يكون أجره عن التعامل موضوع المطالبة (بالقطعة) وليس راتب شهري عنها وعن غيرها طوال عملية الشهر.

وكمثال لحالة تسجيل عقار:

١- كتابة الطلب بمعرفة المحامي النائب بناء على تعليمات صادرة إليه من المحامي الأصيل سواء باليد أو بالآلة الكاتبة أو جهاز كمبيوتر.

٢- إرسال الطلب بدون توقيع بالبريد بموجب حوالة بريدية برسم الطلب إلى المأمورية المختصة وتسويتها وقيد الطلب بدفتر أسبقية طلبات الشهر يوم ورودها للمأمورية. (ويتم التوقيع بعد ذلك في وقت لاحق من صاحب الشأن أو وكيله).

٣- عمل حوالة بريدية باسم/ مدير مديرية المساحة لغرض تكاليف أعمال مساحية وذلك لعمل كشف التحديد المساحي وإجراء معاينة نظرية على الطبيعة.

٤- تقديم حافظة مستندات الطلب (سند ملكية مشهر، وشهادة تمويل، وإعلام وراثة) لأنه عمل نافع محض.

٥- تحرير العقد وصياغته القانونية.

٦- التوقيع على العقد من (المحامي النائب) والتصديق علي توقيعه من نقابة المحامين.

٣٠٠ مكرر ١ (س) ثار سؤال ما حكم المحامي الذي فوت ميعاد الاستئناف مما أصاب موكله بالضرر.

والجواب: أن التزام المحامي هو (التزام ببذل عناية) وليس التزام بتحقيق غاية (م٧٠٤/٢مدني) فإن هو قصر في عمله وفوت ميعاد الاستئناف، أضر موكله فإن ذلك يعد (خطأ جسيماً) يسأل عنه سواء كان مأجوراً أو متبرعاً ويسأل (بالتعويض العادل) بعد تقديم شكوى إلى مجلسة نقابة المحامين الفرعية وإثبات التقصير في جانبه، ولكن إذا كان متواطئاً مع الخصم ما الحل؟ **والجواب**،أن ذلك يعد (غشا) فباعتبار الوكالة من عقود الأمانة طبقا م٣٤١ عقوبات يعد (خائناً للأمانة) فيعاقب بجنحه خيانة الأمانة، إلى جانب أنه بعد الحصول على حكم نهائي بات في الجنحة ترفع (دعوى مدنية بالتعويض) على أساس المسئولية التقصيرية يرفق معها صورة رسمية من ذلك الحكم ويسأل عن الضرر غير المتوقع إلى جانب الضرر المتوقع كما يسأل عن التعويض الكامل بدلاً من التعويض العادل، كما يسأل عن (فوات الفرصة) إذا تسبب عدم رفع الاستئناف في ضياع كسب على الموكل أو تحقيق خسارة له من جراء ذلك (ضرر محقق).

كذلك فإنه إن مثل مصالح متعارضة وساعد خصم موكله فتلك (مخالفة مهنية) يسأل عنها (تأديبيا) بشكوى تقدم إلى مجلس النقابة التابع. لكن العمل الذي قام به لا يتجرد من آثاره وللمحكمة الاستناد إليه في قضائها. (طعن مدني / ق جلسة ١٩٨٩/١٢/٢٥).

٣٠٠ مكرر٢ – أحكام النقض في أتعاب المحاماة.

١ – **الأصل:** سريان الاتفاق المبرم بين المحامي وموكله بشأن أتعاب المحاماة وعدم تقاضي المحامي زيادة على الأتعاب المتفق عليها.

الاستثناء: إثباته قيامه بأعمال خارجة عن نطاق الاتفاق لم يكن في وسعه توقعها أو أنه قدر الأتعاب بما لا يناسب أهمية ما قام به من عمل وبذله من جهد وما توصل إليه من نتائج وأنه كان

يقبلها لو كان يعلم ذلــك م٢/٢ق المحامــاة ١٩٨٣/١٧، م٢/٧٠٩ مدني (طعن ٧٠/٤١٦٩ق جلسة ٢٠٠١/١٢/١١).

٢- تعديل القاضي (الاتفاق) على أتعاب المحاماة المتفق عليه بين المحامي وموكله وجـوب أن يبـين فـي حكمــه الظــروف والمؤثرات التي أحاطت بالتعاقد وآلت إلى الاتفاق على أتعــاب لا تتناسب مع ما قام به المحامي من أعمال قبل تنفيذها علــة ذلــك: تمكين محكمة النقض من مراقبة سبب إطراح المحكمــة للاتفـاق (م٢/٧٠٩ مدني، م٢/٨٢ ق المحامــاة رقــم ١٩٨٣/١٧) (طعــن ٧٠/٤١٦٩ق جلسة ٢٠٠١/١٢/١١) (طعن ٥٢/١٧٣٢ق جلــسة ١٩٨٩/٢/٢٧) لسنة ٤٠ (٧٠/٤١٦٩ق جلسة ٢٠٠١/١٢/١١).

٣- وضعت٨٢ق ١٩٨٣/١٧ بالمحاماة نصاً آمراً بعدم تقاضــي المحامي أتعابا تزيد عن ٢٠% من قيمة ما أفاد به موكله مــن العمــل الموكول إليه وإلا كان (باطلاً مطلقاً) لا يزول أثره بالإجازة ولا يسقط بعدم التمسك به وللقاضي الحكم به من تلقاء نفسه في أي مرحلــة مــن الدعوى (وذلك لعدم تكافؤ مركز المتعاقد في بعض العقود منعاً لــتحكم الطرف الآخر) (طعن ٧١/١٤٢٧ جلسة ٢٠٠٢/٧/٢٨).

٤- حق المحامي في مطالبة موكله أو ورثته بالأتعاب عند (عدم وجود اتفاق كتابي بشأنها)، سقوطه بمضي (٥ سنوات) من تاريخ انتهاء الوكالة أو وفاة الموكل م٨٩ ق١٩٨٣/١٧ سريان التقادم من وقت إتمام المحامي العمل المنوط به بمقتضى التوكيل الصادر إليه ذلك : استحقاق (الأتعاب) من هذا التاريخ (المادتان ٣٧٩/٣٧٦ سنة (طعن ٧١/١٤٢٧ ق جلسة ٢٠٠٢/٧/٢٨) (طعن ٣٧/٣٤٣ ق جلسة ١٩٧٣/٢/٢٨).

٥- عدم الاتفاق على أتعاب المحاماة (كتابة) صيرورتها من اختصاص (القــضاء العــادي) بعــد إلغــاء مــادتي ٨٤، ٨٥ ق ١٩٨٣/١٧ الخاص بالمحاماة.

(طعن ٦٨/٣٤١٤ ق جلسة ١٩٩٩/١١/٢٤)

٦- عقد وكالة المحامي بأجر، الاتفاق على استحقاق الوكيل مبلغاً معيناً كتعويض اتفاقي إذا ما عزل من الوكالة (دون مبرر) غير مخالفة للنظام العام. هذا الاتفاق يعد (شرطاً جزائياً) حدد فيه مقدماً قيمة التعويض.

(طعن ٥٤٠/٤٢ق جلسة ١٩٧٥/١٢/٣١)

٧- مؤدى نص م ٢/٧٠٩ مدني: أنه يمتنع على القاضي أن يعدل في مقدار الأتعاب التي اشترطها المحامي مقابل عمله، إذا كان الاتفاق عليها قد تم بعد الانتهاء من هذا العمل، أو إذا قام الموكل بأدائها طوعاً بعد ذلك (طعن ٥٣٦ / ٣٤ ق جلسة ١٩٦٨/١٢/٥).

٨- أهمية الدعوى وما بذله المحامي من جهة، والنتيجة التي حققها، هي عناصر جوهرية يجب على حكم المحكمة استظهارها عند تقدير الأتعاب وكذلك الأعمال التي قام بها (طعن ٢٩٥٩/٥٧ق) (طعن ٢٥٧/٤٢ ق جلسة ١٩٧٩/٢/٨).

٩- الأصل طبقاً م ٧١٠ مدني أن يلتزم الموكل (بالمصروفات) التي يتكبدها (الوكيل) لإتمام العمل المسند إليه (طعن ٢١/٥١ ق جلسة ١٩٩٠/٥/٢٨).

١٠- أتعاب المحامي تقدر على أساس ما بذله من عمل، وما اقتضاه هذا العمل من جهد يعتبر لازمًا للوصول إلى الفائدة التي تحققت للموكل فيها (طعن ٥٢٦/٦١ق جلسة ١٩٩٥/٦/٢٢).

١١- توقيع المحامي صحيفة الدعوى المقامة ضد (زميله) (قبل) (إذن النقابة الفرعية) لا يترتب عليه بطلان الطعن ويجوز فقط مساءلته تأديبيا (طعن ١٩/٥٢ق).

١٢- مؤدى نص ٢/٢٧٠٤ مدني يدل على أن التزام الوكيل في تنفيذ الوكالة هو (التزام ببذل عناية) وليس بتحقيق نتيجة، كان

يتفق الموكل مع المحامي على عدم استحقاق مؤخر الأتعاب إلا إذا (كسب الدعوى) (طعن ٤٧١ / ٥٧ ق جلسة ١٩٩٢/١/٢٦)

١٣- الوكالة (تبرعية) ما لم يتفق على غير ذلك (صراحة أو ضمنا) ويستخلص (ضمنا) من (حالة الوكيل) طبقاً لنص (م٧٠٩/١ مدني، فإن اشتغال المطعون عليه (بالمحاماة) وقت قيامه بالأعمال التي وكل فيها لحساب الطاعن يكفي في ذاته لاعتبار وكالته عن الطاعن (مأجورة) وذلك على أساس. أن هذه هي مهنته التي يحترفها ويكتسبها (طعن ٣٥/٣١٩ق جلسة ١٩٦٩/٤/١٥).

١٤- مقتضى (م ٢/٧٠٩ مدني) أن لقاضي الموضوع السلطة والحق في تعديل أجر الوكالة المتفق عليه، سواء بتخفيضه أو بالزيادة عليه إلى الحد الذي يجعله (مناسبا). هذا الحق استثناء من القاعدة العامة التي تقضي أن الاتفاق شريعة المتعاقدين ويشترط لإعمال ذلك الاستثناء أن تكون هناك (ظروف قد أثرت) في الموكل تأثيراً حمله على التعهد للوكيل (بمقابل) يزيد كثيراً عما يقتضيه الحال، أو أثرت في الوكيل فجعلته يقبل أجراً بخساً لا يتناسب مع العمل الذي أسند إليه، أو كان الطرفان قد أخطأ في تقدير قيمة العمل موضوع الوكالة قبل تنفيذه، وعلى القاضي إذا قضى بتعديل الأجر بالزيادة أو النقص أن يبين حكمته ويعرض الظروف والمؤثرات التي أحاطت بالتعاقد وأدت إلى الخطأ في الاتفاق على مقابل (غير مناسب)، وأن يبين وجه الخطأ في مقدار الاتعاب المتفق عليها وإلا كان حكمه مشوباً بالقصور مما يستوجب نقضه (طعن ٣٥/٤٨٩ق جلسة ١٩٧٠/٢/٢٦).

١٥- استحقاق المحامي (أتعاب) عن أعمال المحاماة التي يباشرها بعد قيده في جدول المحامين ولو طلب إليه القيام بها قبل القيد (م٢ ق ١٩٨٣/١٧) لا ينال من ذلك حظر تلك الأعمال طبقاً م ٦٦ق المحاماة (طعن ٥٨/٣٤٨٢ ق جلسة ١٩٩٦/٤/١١).

١٦- الاتفاق على أجر الوكيل (بعد تنفيذه الوكالة) يجعل الأجر غير خاضع لتقدير القاضي كما هو الشأن في دفع الأجر طوعاً بعد التنفيذ (طعن ٣٧/٥٧ق جلسة ١٩٧٢/٢/١٧).

١٧- إذا كان الثابت من الرجوع إلى الحكم المطعون فيه أن الوصي على القاصر قد تمسك في دفاعه أمام محكمة الاستئناف بأن الاتفاق الذي أبرمته الوصية السابقة على القاصر- في شأن أتعاب الطاعن - الوكيل - غير ملزم للقاصر- الموكل - لعدم حصوله على إذن محكمة الأحوال الشخصية بإبرامه وكان يبين من الأوراق أن محكمة الأحوال الشخصية لم تأذن للوصية بإبرام هذا الاتفاق ولم تقره، بل قررت حفظ المادة المتعلقة بذلك، فإن اتفاق الوصية على هذه الصورة لا يكون ملزماً للقاصر، ولا يمنع المحكمة من إعمال سلطتها في تقدير أجر الوكيل (طعن ٣٧/٥٧ ق جلسة ١٩٧٢/١٧).

١٨- لما كان مؤدى م ٨٢ محاماة ق ١٩٨٣/١٧ أن للمحامي الحق في تقاضي أتعاب لما يقوم به من أعمال المحاماة، فإنه لا يغير من ذلك أن تكون هذه الأعمال محظورة عليه (طبقا م ١/١٥ محاماة) التي تحظر على من ولي الوزارة أو شغل منصب مستشار بإحدى الهيئات القضائية وأساتذة القانون بالجامعات أن يمارس المحاماة إلا أمام محاكم معينة إذ ليس من شأن ذلك إلا استهداف العمل للبطلان طبقاً فقرة ٣ من هذه المادة، أما الوكالة التي يزاولها المحامي فعلاً بالمخالفة للمادة المشار إليها فإنها (تنعقد صحيحة) وترتب آثارها فيما بين أطرافها ومنها حق المحامي في تقاضي أتعاب عمل قام به من أعمال تنفيذاً لعقد الوكالة (طعن ٢٩٥٧/٥٧ق جلسة ١٩٩٢/١/١٢).

- يدخل في تقدير الأتعاب أهمية الدعوى والجهد الذي بذله المحامي والنتيجة التي حققها كعناصر جوهرية في تقدير الأتعاب (طعن ٦٠/٢٥٥٣ ق جلسة ١٩٩٥/١/٣) لم ينشر.

٣٠٠ مكرر٢- نائب الوكيل:

١- من الآثار المترتبة على الوكالة بالخصومة، جواز (إنابة) المحامي (غيره) من المحامين في القيام بأعمال هذه الوكالة وذلك ما لم يكن ممنوعاً من الإنابة صراحة في التوكيل طبقا للمواد ٧٠٨ مدني، ٧٨ق ٦٨/١٣ الخاص بالمرافعات و م ٥٦ ق ١٩٨٣/١٧ الخاص بالمحاماة، ولا يلزم تقديم سند وكالة (وكيل الوكيل) الذي هو (نائب) عن زميله الغائب طبقاً م ٥٦ ق١٧/١٩٨٣ الخاص بالمحاماة (نيابة قانونية).

(طعن ٣٧/٣٧٧ق جلسة ١٩٧٦/١/٢٩) (طعن ٥٤/١٥٥٢ق جلسة وقد ترجم هذا الحكم عملياً (بالكتاب الدوري رقم ١٤٢ بتاريخ ١٩٩٥/١١/٨ ش.ع).

٢- يجوز للوكيل أن (ينيب غيره) في القيام بأعمال وكالته مع التزامه بأجره متى كان (مرخصاً له) في ذلك الموكل (طعن ٢٦/٤٤٣ق جلسة ١٩٦١/٥/١١).

٣- مفاد نص المادتين ٧٠٨ /٣، ٧١٠ مدني (مرتبطين) : أنه يجوز لنائب الوكيل الرجوع (بالدعوى المباشرة) على الموكل يطالبه فيها بما التزم به نحو (الوكيل الأصلي) ، وسواء كان (الموكل قد رخص (للوكيل الأصلي) ، بتوكيل غيره في تنفيذ الوكالة أو لم يرخص له بذلك، ويكون رجوع نائب الوكيل من المطالبة (بالمصروفات الضرورية المشروعة) التي أنفقها من ماله الخاص والتي استلزمها (تنفيذ الوكالة) (طعن ٢٠٨ /١٩ ق جلسة ٩ /١٢ /١٩٦٨) (طعن ٣٨٨ /٣٤ ق جلسة ١٦٦٨/١١/١٩).

٤- مفاد نص م ٨، ٧ /١ مدني : أن الوكيل لا يسأل عن عمل (نائبه) إلا إذا كان قد أنابه في تنفيذ الوكالة دون أن يكون مرخصاً له في ذلك من الموكل (م ٧٠٨ /١ مدني) والمسئولية هنا (تضامنية) بين الوكيل ونائبه (الطعن ١٥٠ /٤٤ ق جلسة

١٩٧٧/٥/٣) كان يذكر بتوكيل الموكل عبارة (وله حق توكيل الغير) (طعن ٢٥١ /٣٥ ق جلسة ١٩٦٩/٥/٢٦).

٥- ثبوت الوكالة الاتفاقية أمر موضوعي يتوقف على فهم المحكمة للمواقعة متى كان استخلاصها سائغاً بموجب سند من أوراق الدعوى وتقدير المحكمة للقرائن التي يستدل بها أن الوكالة التي كانت (قانونية) في الصغر انقلبت إلى (وكالة اتفاقية) في الكبر (طعن ٢٠٨٣ /٥٢ ق جلسة ١٩٩٠/١/٢٩).

٣٠٠ مكرر٣ العلاقة التعاقدية بين المحامي والعميل :-

يجب النظر بشأن تحديد طبيعة العلاقة العقدية بين المحامي وعميله إلى كافة عناصر هذه العلاقة وذلك لتعقد وظيفة المحامي وتنوع جوانبها، وهناك اتجاه بأن عقد المحامي هو (من عقود القانون العام) ، حيث أنه يساعد في تسيير مرفق عام والقيام بدور مهم في القضاء حتى أنه يسمي (القضاء الواقف) والقضاة هم (القضاء الجالس) فدور المحامي خطير جداً ويمثل جزءاً كبيراً في تحقيق العدالة فهو يهيئ الدعوى للفصل فيها خاصة أن معظم اللاجئين للقضاء يجهلون الإجراءات القانونية. وهناك بعض التكييفات المستندة إلى (القانون الخاص) والتي نظرت إلى العقد بين المحامي والعميل على أنه (عقد مقاولة أو عقد عمل) وكلها سليمة وقائمة على أسبابها، خاصة إذا وضعنا في الاعتبار كافة عناصر هذه العلاقة توصلاً إلى تحديد وتكييف قاطع ومقنع بجمع عناصرها يوفق بين شتاتها. وفي نظرنا أن هذه العلاقة تتميز بطابع خطير، ومتطور جداً وبمنهاج خاص ذات الخصوصية مما يجعلها تخرج عن علاقات القانون العام، وفي ذات الوقت من الصعب جداً خضوعها لروابط القانون الخاص، فالعقد بين المحامي والعميل ليس بعقد وكالة وليس بعقد فضالة وفقاً للتطورات الحديثة ووفق ما سبق في صدر هذا التساؤل، وإنما نجزم بأن هذا العقد

وإن كان لم ينظم من قبل القانون المدني كباقي العقود المسماة. إلا (أنه عقد من العقود غير المسماة) يستمد أحكامه من الاتفاقات الخاصة بين طرفيه والظروف الخاصة التي تم فيها، وما قدمه المحامي وصلابته في التمسك بالقانون تطبيقا وسلوكاً والبعد عن التبريرات والوقوف بحزم ضد مخالفة القانون والنظام العام من جانب عميله، وكفاءة المحامي وخبرته وعمله، وكفاءة المحامي وخبرته وعمله ومعرفته وموقعه وتاريخه، كما يستمد هذا العقد أحكامه أيضاً من المهنية والقواعد المفروضة بمعرفة التنظيمات المهنية، والتنظيمات التشريعية وتأتي قوانين المحاماة والمرافعات والإجراءات الجنائية لتكمل تحدي وطبيعة هذا العقد وجاءت محكمة النقض لتأخذ بالتكييف الفقهي السابق بشكل متطابق معه، حيث قررت صراحة (أن توكيل الشركة لأحد المحامين أمام المحاكم مقابل أتعاب تغطي جميع الاستشارات التي تطلبها منها، هو (علاقة عمل) وليس علاقة وكالة ودون أن يعني ذلك علاقة تبعية بينهما وسواء تم ذلك من مكتب المحامي بمفرده أو بالتعاون مع محامي الشركة في حالة وجود إدارة قانونية بها. (الطعن رقم ٩٥ لسنة ٣٣ق جلسة ٢٩ مارس ١٩٧٩) كذلك استقرت محكمة النقض على تكييف وتحديد هذه العلاقة بأنها (عقد غير مسمي) سواء حضر المحامي إلى مقر الشركة أم باشر العمل من مكتبه الخاص سواء في مواعيد ثابتة أو غير ثابتة إلى مقر الشركة ونفت تسمية هذه العلاقة (بالوكالة) وأنها عمل لتوافر عنصر التبعية لتخصيص مكتب له بمقر الشركة لمباشرة قضاياها ويعاونه موظفون من قبلها ويستعمل مطبوعاتها وتحرير كشف بالقضايا المحكمة فيها والمؤجل منها وعرض والكشف على مدير الشركة ويتقاضي أجراً ثابتا من الشركة بخلاف المنحة السنوية، وأنه يكفي لتحقق هذه التبعية ظهورها في صورتها الإدارية وقضت (بالتعويض المناسب) في حالة إخلال الشركة بعقدها مع المحامي. كما قضت بأنه لا

يجوز لأحد طرفي العقد (إنهائه) إلا (بإرادة مشتركة) فإن أقدم أحد طرفيه على إنهائه فإنه يكون قد أخل بالتزاماته نحو الطرف الآخر ويترتب حتمًا الحكم (بتعويض المضرور) (الطعن رقم ٤٥٠ لسنة ٣٥ ق جلسة ٢ فبراير ١٩٧٢) وفي حكم حديث **لمحكمة استئناف القاهرة الدائرة السابعة** تجاري قضت بجميع المبادئ السابقة تماماً (الحكم الصادر في الاستئناف رقم ١٦٢ لسنة ١١٢ بجلسة ٤ أبريل ١٩٩٥) ويعتبر هذا الحكم قمة في المبادئ التي تضمنها على أن عقد المحامي مع العميل فرداً أو شركة محدد المدة يباشر المحامي عمله من مكتبه الخاص أو من مقر الشركة يحضر بصورة منتظمة أو غير منتظمة إلى مقر الشركة هو **(عقد غير مسمى)** لكونه (عقداً مختلطاً) ملزماً لطرفيه بكل شروطه ويترتب على الإخلال به من أحد طرفيه (إثراء) على حساب الطرف الآخر ويلتزم (بالتعويض)، وفي حالة مطالبة المحامي للتعويض فإن اعتبارات سنة خبرته وتعليمه وثقافته وموقعه الاجتماعي ومستواه المهني وشهرته وعما إذا كان متخصصاً أو أستاذ قانون وما قدمه للعميل – تكون ضمن عناصر تقدير (التعويض) بجانب ما يترتب على الإخلال بالمسئوليتين العقدية والتقصيريه.

٣٠٠ مكرر ٤ حقوق وواجبات المحامي :-

المحاماة مهنة سامية، تحمل معاني نصرة المظلوم ومساعدته في الحصول على حقوقه ومنع الاعتداء ومساندة العدل والانتصار للحق ولقد نظم قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٧٣ والمعمول به حالياً حقوق وواجبات المحامي فلكل محام الحرية في قبول توكيل دعوى أو عدم قبوله وفقاً لما يمليه عليه (اقتناعًا) وبالتالي لا إجبار في ممارسة المحاماة ولا إلزامه بقبول دعاوى بعينها. وإذا قبل المحامي توكيله في دعوى ما فإنه بموجب المادة (٤٩) من قانون المحاماة له الحق في أن يعامل في المحاكم وسائر الجهات التي

يحضر أمامها بالاحترام الواجب للمهنة، وللمحامي أن يسلك الطرق التي يراها ناجحة طبقاً لأصول المهنة في الدفاع عن موكله. والمحامي لا يكون مسئولاً عما يورده في مرافعته الشفوية أو في مذكراته المكتوبة مما يستلزمه حق الدفاع.

ولا يجوز تفتيش مكتب المحامي أو التحقيق معه إلا بمعرفة (أحد أعضاء النيابة العامة)، وعلى النيابة العامة أن تخطر مجلس (النقابة الفرعية) قبل الشروع في تحقيق أية شكوى ضد محام بوقت مناسب، وللنقيب أو رئيس النقابة الفرعية إذا كان المحامي متهمًا بجناية أو جنحة خاصة بعمله أن يحضر هو أو من ينيبه من المحامين للتحقيق، وللمحامي الحق في الإطلاع على الدعاوى والأوراق القضائية والحصول على البيانات المتعلقة بالدعاوى التي يباشرها، ويجب على جميع المحاكم والنيابات ودوائر الشركة، ومأموريات الشهر العقاري وغيرها أن تقدم للمحامي كل التسهيلات التي يقتضيها القيام بواجبه وتمكينه من الإطلاع على الأوراق والحصول على البيانات وحضور التحقيق مع موكله، كذلك فإن المحامي الحق في أن يزور أحد المحبوسين في السجون العمومية في أي وقت وأن يجتمع مع المحبوس (على انفراد) (في مكان لائق) داخل السجن.

ويعاقب كل من تعدى على أحد المحامين أو من يهين محامياً بالإشارة أو بالقول أو بالتهديد أثناء قيامه بأعمال مهنته أو بسببها بنفس العقوبات المقررة لمن يعتدي بذلك على أعضاء هيئة المحكمة، وللمحامي الحق في حضور الدعاوى الموكل فيها شخصياً وله أن ينيب عنه محامياً آخر، وذلك ما لم يمنع الموكل محاميه من أن ينيب عنه غيره.

– تنص م ٧١٥ مدني للموكل إنهاء الوكالة في أي وقت، فإذا كانت بأجر (كحالة المحامي) فإن الموكل يكون

ملزماً بتعويض الوكيل عن الضرر الذي لحقه من جراء عزله في وقت غير مناسب أو بغير عذر مقبول يدل على أنه لما كان للوكيل مصلحة في تقاضي أتعاب فقد وجب ألا يكون الموكل متعسفاً في استعماله حقه، فلا يسوغ له عزل الوكيل المحامي في وقت غير مناسب أو دون قيام مبرر مقبول، فإذا ما تحقق هذا التعسف التزم بأداء كامل الأتعاب عن قيام مباشرة المهمة الموكلة إلى المحامي (طعن مدني / ق جلسة ٢٨/٤/١٩٨٨ لسنة ٣٩ ص ٧١٦).

التزامات المحامي أمام موكله

المحاماة مهنة حرة من أسمى المهن تفرض على المشتغلين بها عدة التزامات أخلاقية وقانونية خطيرة، فالمحامي نصير لمن وكله في اللجوء إلى القضاء لذا كان التزامه (التزاماً ببذل عناية). والمطلوب منه بحكم هذه المهنة وما تفرضه أخلاقياتها بذل قصارى الجهد والعلم القانوني في سبيل إنصاف الموكل وحصوله على حقوقه فإن أهمل في الحفاظ على حقه موكله أو تقاعس عن أداء واجبه بذمة وضمير وإخلاص وصدق، كان لذلك آثاره الضارة على سمعته، كما يكون عرضة للمسئولية القانونية. ولقد نص قانون المحاماة الجديد في الباب الثاني على حقوق قانونية للمحامين وعلى واجباتهم. كما تكلم قانون المحاماة في الباب الثالث منه عن التزامات المحامي تجاه موكليه.

وتقع على المحامي عدة التزامات:

١- يجب عليه بموجب المادة (٦٢) من قانون المحاماة أن يلتزم في سلوكه المهني والشخصي بمبادئ الشرف والاستقامة والنزاهة، وأن يقوم بجميع الواجبات التي يفرضها عليه قانون المحاماة وتفرضها مبادئ آداب المحاماة وتقاليدها وعلى المحامي التزام بأن يبذل غاية جهده وغايته الفائقة في سبيل حماية حقوق ومصالح موكله.

٢- ويجب على المحامي كذلك أن يقدم المساعدات القضائية للمواطنين غير القادرين وغيرهم في الحالات التي ينص عليها قانون المحاماة.

٣- وعلى المحامي أن يمتنع عن أداء الشهادة عن الوقائع أو المعلومات التي علم بها عن طريق مهنته، ولا يجوز لمن تولى وظيفة عامة أو خاصة، وانتهت علاقته بها واشتغل بالمحاماة أن يقبل الوكالة بنفسه أو بواسطة محام في مكتبه بأية صفة كانت في دعوى ضد الجهة التي كان يعمل بها وذلك خلال السنوات الثلاث التالية لانتهاء علاقته بها.

٤- ويوجب قانون المحاماة على المحامي أن يراعي في مخاطبته المحاكم عند انعقادها أن يكون ذلك بالتوقير والاحترام المتبادل، وعلى المحامي أن يمتنع عن ذكر الأمور الخاصة التي تسيئ لخصم موكله أو اتهامه بما يمس شرفه أو كرامته ما لم يستلزم ذلك ضرورة الدفاع عن مصالح موكله ولا يجوز أن يدلي بتصريحات أو بيانات عن القضايا المنظورة التي تولي الدفاع فيها أن ينشر أموراً من شأنها التأثير في سير هذه الدعاوى لمصلحة موكله ضد خصمه.

٦- ويحظر علي المحامي أن يتخذ في مزاولة مهنته وسائل الدعاية أو الترغيب أو استخدام الوسطاء أو الايحاء بأي نفوذ أو صلة حقيقية أو مزعومة.

٧- يحظر عليه أن يضع علي أوراقه لافتة مكتبه أي ألقاب غير اللقب العلمي، وبيان درجة المحكمة القبول للمرافعة أمامها ولا يجوز له إطلاقاً استخدام أي بيان أو إشارة إلى منصب سبق أن تولاه.

٨- ويجب أن يكون حضور المحامي أمام جميع المحاكم

الموكل فيه في حدود ما يعهد بيه إليه وطبقا لطلباته مع احتفاظه بحرية دفاعه في تكييف الدعوى وعرض الأسانيد القانونية طبقاً لأصول الفهم القانوني السليم ويتولي المحامي إبلاغ موكله بمراحل سير الدعوى وما يتم فيها وعليه أن يبادر إلي إخطار موكله بما يصدر من أحكام فيها وأن يقدم له النصح فيما يتعلق بالطعن في الحكم إذا كان في غير مصلحته وأن يلفت نظره إلي مواعيد الطعن.

«ابلاغه بما صدر قبله من أحكام وإسداء النصح فيها يجب عليه»

الموجز:

١) واجب المحامي عدم انتهائه عند حد تمثيل موكله فيما وكل فيه من إجراءات التزامه بإبلاغ موكله بما صدر قبله من أحكام وإسداء النصح فيما يجب عليه للحفاظ على مصالحه. عدم قيامه بذلك. إخلال بواجب يلزمه به القانون المادتان ١/٦٣، ٨٧ من القانون ١٧ لسنة ١٩٨٣.

(الطعن رقم ٣٦٠٣ لسنة ٦٤ ق – جلسة ٢٠٠٤/٢/١٩)

القاعدة:

١) النص في المادة ١/٦٣ من القانون ١٧ لسنة ١٩٨٣ بشأن إصدار قانون المحاماة على أن «يلتزم المحامي بأن يدافع عن المصالح التي تعهد إليه بكفاية وأن يبذل في ذلك غاية جهده وعنايته»..... وفي المادة ٧٨ منه على أن يتولى «المحامي ابلاغ موكله بمراحل سير الدعوى وما تم فيها وعليه أن يبادر إلى إخطاره بما يصدر من أحكام فيها وأن يقدم له النصح فيما يتعلق بالطعن في الحكم إذا كان في غير مصلحته وأن يلفت نظره إلى مواعيد الطعن» يدل على أن واجب المحامي لا ينتهي عند حد تمثيل موكله فيما وكل فيه من إجراءات بل يجب عليه إبلاغه بما

صدر قبله من أحكام وإسداء النصح فيما يجب عليه للحفاظ على مصالحه فإن لم يفعل فإنه يكون قد أخل بواجب يلزمه به القانون.

الموجـــز:

٢) إقامة الطاعن الدعوى على وكيله المحامي بطلب إلزامه بأداء قيمة ما ضاع عليه من حقوق لخطأه في مباشرة الدعويين الموكل فيهما عنه. قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعوى الإعلان المرفوعة على وكيله المحامي- المطعون ضده – ملتفتاً عن دفاعه الجوهري بتسليم الأخير مبالغ من خصومه في جنحتين صادرتين لصالحه ودون استظهار مدى قيامه بواجبه القانوني قبله. قصور. (الطعن رقم ٣٦٠٣ لسنة ٦٤ ق – جلسة ٢٠٠٤/٢/١٩).

القاعدة:

٢- إذا كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض دعوى الطاعن الموكل على أن وكيله – محاميه- طلب ندب خبير في الدعوى المقامة منه رقم...... إلا أن المحكمة رفضت إحالة الدعوى للتحقيق وأن الطاعن قد علم بالحكم الصادر في الدعوى رقم....... الموكل فيها المطعون ضده – بإحالتها للتحقيق وإعلانه بمعرفة قلم كتاب المحكمة دون أن يستظهر مدى قيام المطعون ضده – المحامي بواجبه قبل موكله بإخطاره بما صدر في الدعاوى الموكل فيها من أحكام وإسدائه النصح إليه بما يجب عليه اتخاذه للحفاظ على حقوقه ومن ذلك استئناف الحكمين الصادرين قبله برفض دعواه والتفت عما تمسك به الطاعن من تسلم المطعون ضده (وكيله) مبالغ من خصومه في الجنحتين رقمي...... مركز كفر الشيخ لصالحه ولم يؤدها إليه مع أنه دفاع جوهري يتغير به إن صح وجه الرأي في الدعوى فإنه يكون معيبًا بالقصور في التسبيب.

٩- <u>وعلى المحامي أن يحتفظ بما يفضي به إليه موكله من معلومات ما لم يطلب منه إبدائها للدفاع عن مصلحة في الدعوى.</u>

١٠- وعلي المحامي التزام مطلق بأن يمتنع عن ابـداء أيـة مساعدة ولو من قبيل المشورة (لخصم موكله) في النزاع ذاتـه أو في نزاع مرتبط به إذا كان قد أبدى فيه رأيا للخصم أو سبقت لـه وكالة عنه فيه ثم تنحى عن وكالته.

وبصفة عامة لا يجوز للمحامي أن يمثل مصالح متعارضـة ويسري هذا الحظر علي المحامي وشركاه وكل من يعمل لديه في نفس المكتب من المحامين بأية صفة كانت.

١١- ولا يجوز في القانون أن يشتري المحامي كل أو بعض الأموال، أو العقارات أو الحقوق المتنازع عليها إذا تولى الـدفاع بشأنها.

١٢- ولا يجوز للمحامي أن يتنازل عن التوكيل في وقت غير لائق ويجب عليه أن يخطر موكله بكتاب موصـى عليـه بتنازله عن التوكيل وأن يستمر في إجراءات الدعوى (شـهراً علي الأقل) متي كان لازمًا للدفاع عن مصالح الموكل ويتعين علي المحكمة تأجيل الدعوى لمدة كافية لتوكيل محام آخـر (م ٩٢ محاماة).

ويحدث كثيراً وأثناء قيام المحامي بواجبه بإحدى الجلسات المعقودة لنظر الدعوى أو أثناء المحاكمات الجنائية أن تـصدر منه عبارة تسند لغيره فيها أمور لو كانت صادقة لأوجب عقاب من أسندت إليه أو تضمن بأي وجه الوجوه خدشاً للـشرف أو الاعتبار وهو ما يعرف بجرائم القذف أو السب وهنـا يـدور تساؤل هام بل عدة تساؤلات هي:

س) هل يجوز لمن وجهت إليه هذه العبارات أن يحـرك الدعوى عنها بنفسه دون اللجوء إلى النيابة العامة وهو مـا يعرف (بالادعاء المباشر)؟

وهل تختص النيابة العامة بجميع درجاتها بتحريك الدعوى الجنائية إن شاءت، وهل يجوز القبض على المحامي مرتكب فعل القذف أو السب، وهل يجوز حبس المحامي احتياطياً عن أي من الجريمتين سالفي الذكر.

والجواب إن المادة ٢/٤٦ من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ الخاص بالمحاماة تنص على أنه واستثناءً من الأحكام الخاصة بنظام الجلسات والجرائم التي تقع فيها المنصوص عليها في قانون المرافعات والإجراءات الجنائية إذا وقع من المحامي أثناء وجوده بالجلسة لأداء واجبه أو بسببه إخلال بنظام الجلسة أو أي أمر يستدعي محاسبته نقابياً أو جنائياً يأمر رئيس الجلسة (بتحرير مذكرة) بما حدث ويحيلها إلى (النيابة العامة) ويخطر (النقابة الفرعية) بذلك كما تنص الفقرة الأولى من المادة (٥٠) من القانون ذاته على أنه في الحالات المبينة في المادة السابقة لا يجوز القبض على المحامي وحبسه احتياطيًا، ولا ترفع الدعوى الجنائية بها إلا بأمر من النائب العام أو من ينوب عنه من (المحامين العامين الأول) ومؤدى النصين مجتمعين إن من وجهت إليه (العبارات) لا يملك الحق في تحريك الدعوى الجنائية بطريق الادعاء المباشر بالنسبة لما يرتكبه المحامي من (النائب العام) أو من جرائم أثناء وجوده بالجلسة لأداء واجبه أو بسببه. وأن المشرع قصر حق تحريك الدعوى في هذه الحالة على (النيابة العامة) وحدها بشرط صدور أمر ينوب عنه من المحامين الأول العامين أن الدعوى الجنائية إذا كانت قد أقيمت ضد المحامي من المجني عليه وهو لا يملك رفعها قانوناً فإن اتصال المحكمة بهذه الدعوى يكون معدوماً قانونًا ولا يحق لها أن تتعرض لموضوعها وتفصل فيه، بل يتعين عليها أن تقصر حكمها على القضاء (بعدم قبول الدعوى) اعتباراً بأن باب المحكمة موصداً دونها إلى أن يتوافر لها الشروط التي فرضها المشرع لقبولها، أو هو أمر من (النظام العام) لتعلقه بولاية

المحكمة واتصاله بشرط أصيل لازم لتحريك الدعوى الجنائية ولصحة اتصال المحكمة بالواقعة على المحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها ويجوز الدفع به في أي حالة تكون عليها ولو لأول مرة أمام محكمة النقض، ولها أن تقضي هي فيه من تلقاء نفسها بغير طلب ونقض الحكم لمصلحة المتهم طبقاً للحق المقرر لها بمقتضى الفقرة الثانية من المادة (٣٥) من قانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ الخاص بحالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض مادامت عناصره ثابتة في الحكم المطعون فيه بغير حاجة إلى تحقيق موضوعي. '

خلاصة الأمر كله أن الجرائم التي تقع من المحامي أثناء تأدية واجبه أو بسببه بأحد الجلسات لا يجوز تحريك الدعوى الجنائية عنها بطريق الادعاء المباشر ويقتصر تحريك الدعوى على النائب العام أو من ينوب عنه من المحامين العامين ولا يجوز القبض على المحامي وأخيراً لا يجوز حبسه احتياطياً.

- تمثيل المحامي لمصالح متعارضة هي مخالفة مهنية، وإن عرضت المحامي للمساءلة التأديبية، إلا أنها لا تجرد العمل الذي قام به المحامي لمساعدة خصم موكله – بفرض حصوله – من آثاره، ومن ثم يسوغ للمحكمة أن تستند إليه في قضائها.

(طعن مدني / ق جلسة ١٩٨٩/١٢/٢٥ طعن مدني / ق جلسة ١٩٨٤/٢/١٥) السنة ٣٥ ص١٥٣.

- الاتفاق على نسبة من الأتعاب عن العمل الموكل به باطل مطلقاً باعتباره من الحقوق المتنازع عليها أو يجعل له مصلحة في الدعوى.

(طعن مدني / ق جلسة ١٩٧٧/٢/٢٣) السنة ٢٨ جزء أول ص ٥١١.

بند ٣٠٠ مكرر تأديب المحامين

نظم المشرع أحكام مساءلة المحامي تأديبياً في الفصل الخامس من الباب الثاني في المواد من ٩٨ إلى ١١٩ من قانون المحاماة تحت عنوان «المسؤولية التأديبية» ويمكن إيجاز مسألة المحامي تأديباً في النقاط الآتية:

أولاً: الشكوى: وتقدم في شكل بلاغ كتابي أو شفهي كأقوال في محضر أو ما إلى ذلك إلى السلطة القائمة بالإجراءات (النيابة العامة أو أحد مأموري الضبط القضائي).فإذا رأت النيابة العامة أن الوقائع المنسوبة إلى المحامي لم تكن من الجسامة بحيث تستدعي محاكمته جنائياً أو تأديبياً جاز لها أن ترسل إلى النقابة الفرعية للمحامين (التحقيق) الذي أجرته لتتخذ ما تراه في هذا الشأن، كذلك تقدم الشكوى إلى (النقابة الفرعية) الذي يشكل مجلسها سنوياً لجنة أو أكثر من بين أعضائه لتحقيق الشكاوى المقدمة ضد المحامين أو تحال إليه من النقابة العامة، وإذا انتهت لجنة التحكيم إلى خلو الأوراق مما يستوجب مؤاخذة المحامي (حفظت الشكوى) وإن رأت فيها ما يدينه فلها حق توقيع (عقوبة الإنذار) أما إذا رأت توقيع، عقوبة أشد من عقوبة الإنذار وجب عليها إحالة الأمر إلى (النقابة العامة). وللشاكي والمشكو في حقه (التظلم) من تلك القرارات إلى النقابة العامة خلال (خمسة عشر يومًا).

ثانيًا: الدعوى التأديبية:

إذا كانت تحقيقات الشكوى المقدمة ضد المحامي تحمل ما يستوجب محاكمته تأديباً فإن النيابة العامة ترفع الدعوى التأديبية من تلقاء نفسها أو بناءاً على طلب مجلس النقابة العامة أو رئيس محكمة النقض أو رئيس المحكمة الإدارية العليا أو رئيس محكمة استئناف أو رئيس محكمة القضاء الإداري أو رئيس محكمة ابتدائية أو رئيس محكمة إدارية.

ثالثاً: مجلس تأديب المحامين بمحكمة استئناف القاهرة :

يحاكم المحامي تأديباً أمام مجلس تأديب المحامين بمحكمة استئناف القاهرة ويشكل هذا المجلس من رئيس محكمة استئناف القاهرة، تعينهما جمعيتها العمومية كل سنة ومن عضوين من أعضاء مجلس النقابة يختار أحدهما المحامي المرفوع ضده الدعوى التأديبية. ويختار الآخر مجلس النقابة وقرارات هذا المجلس التأديبية ليست نهائية، أي غير واجبة النفاذ، عملاً بمفهوم المخالفة لنص المادة (١١٦) من قانون المحاماة.

رابعاً: مجلس تأديب المحامين بمحكمة النقض:

للنيابة العامة والمحامي المحكوم ضده حق الطعن الصادر في القرار من مجلس تأديب المحامين بمحكمة استئناف القاهرة خلال (خمسة عشر يومًا) من تاريخ صدوره بالنسبة إلى (النيابة العامة) ومن تاريخ إعلانه بالنسبة للمحامي، أو من تاريخ تسلمه صورته ويفصل في هذا الطعن مجلس يؤلف من أربعة مستشاري محكمة النقض تعينهم جمعيتها العمومية سنويا " ومن نقيب المحامين أو وكيل النقابة العامة وعضوين من مجلس النقابة العامة يختار أحدهما المحامي المحكوم ضده والقرارات الصادرة من هذا المجلس "نهائية" والمادتان ١١١ و ١١٢ من قانون المحاماة نصتا على وجوب أن تكون جلسات التأديب دائمًا (سرية) وأن يكون قرار مجلس التأديب (مسببا) وأن تتلى أسبابه كاملة عند النطق به في جلسة سرية أيضاً.

خامساً: العقوبات التأديبية:

إذا ثبتت المسئولية التأديبية ضد المحامي المرفوع عليه الدعوى التأديبية فإنه يجازي بإحدى العقوبات التالية : الإنذار – اللوم – المنع من مزاولة المهنة مدة لا تزيد عن ثلاث سنوات –

محو الاسم نهائيا من جدول المحامين ويترتب على المنع من مزاولة المهنة نقل اسم المحامي إلى جدول المحامين غير المشتغلين طوال فترة الممارسة المهنية، ولا يجوز له فتح مكتبه طوال تلك المدة، ويحرم خلالها أيضاً من جميع الحقوق الممنوحة للمحامي، وإذا زاول المحامي الممنوع من مزاولة المهنة (المحاماة) في فترة المنع يعاقب تأديبيًا (بمحو اسمه نهائيًا من الجدول).

سادساً: المعارضة في القرارات التأديبية الغيابية:

يجوز للمحامي المحكوم عليه غيابيًا أو وكيله أن يعارض في القرار الصادر في غيبته خلال عشرة ايام من تاريخ إعلانه أو تسلمه صورة وذلك بتقرير بقلم كتاب محكمة استئناف القاهرة. أما إذا كان القرار التأديبي صادراً من مجلس تأديب المحامين بمحكمة النقض فتكون المعارضة بتقرير بقلم كتاب محكمة النقض.

سابعاً: نشر القرارات التأديبية:

نصت المادة (١١٩) من قانون المحاماة على وجوب تسجيل القرارات التأديبية النهائية الصادرة ضد المحامي في سجل خاص بالنقابة العامة ويشار إلى تلك القرارات في الملف الخاص بالمحامي وتخطر النقابات الفرعية وأقلام كتاب المحاكم والنيابات بالقرارات المذكورة وتنشر القرارات التأديبية بعقوبة الإنذار واللوم (بمجلة المحاماة) دون ذكر أسماء من تناولتهم القرارات وينشر منطوق القرار دون الأسباب في الوقائع المصرية إذا كان القرار التأديبي صادر بمحو اسم المحامي من الجدول أو منعاً من مزاولة المهنة.

ثامنا: تنفيذ القرارات التأديبية :

يتولى مجلس النقابة الفرعية تنفيذها على أن تعاونه النيابة العامة متى طلب منها ذلك.

ووضع قانون المحاماة قواعد للمسئولية التأديبية للمحامين ففي المادة (٩٨) من هذا القانون فإن كل محام يخالف أحكام قانون المحاماة أو يقوم بعمل ينال من شرف المهن أو يتصرف تصرفاً شائناً يحط من قدر المهنة يجازي بإحدى العقوبات الآتية:

الإنذار، اللوم، المنع من مزاولة المهنة، محو الاسم نهائيًا من الجدول ويجوز لمجلس النقابة لفت نظر المحامي أو توقيع عقوبة الإنذار عليه، كما يجوز لمجلس النقابة أن يأمر بوقف المحامي الذي رفعت عليه الدعوى التأديبية عن مزاولة المهنة احتياطيًا إلى أن يفصل في هذه الدعوى.

ولا يجوز للمحامي الممنوع من مزاولة المهنة فتح مكتبه طوال مدة المنع ويحرم من جميع الحقوق الممنوحة للمحامي.

ولا يحول اعتزال المحامي أو منعه من مزاولة المحاماة دون محاكمته تأديبياً عن أعمال ارتكبها خلال مزاولته مهنته، وذلك عن هذه السنوات الثلاث التالية للاعتزال أو المنع. وترفع النيابة العامة الدعوى التأديبية ضد المحامي من رئيس محكمة النقض أو رئيس المحكمة الإدارية العليا أو رئيس محكمة الاستئناف أو رئيس محكمة القضاء الإداري أو رئيس محكمة ابتدائية أو رئيس محكمة إدارية. وعلى كل محكمة جنائية تصدر حكماً متضمناً (معاقبة محام) أن ترسل إلى نقابة المحامين نسخة من الحكم ويكون تأديب المحامين من اختصاص (خاص).

ويعلن المحامي بالحضور أمام مجلس التأديب قبل الجلسة بسبعة أيام ويجوز أن يوكل محامياً للدفاع عنه، كما يحق لمجلس التأديب أن يأمر بحضوره شخصيًا أمامه.

وتكون جلسات التأديب دائماً (سرية) ويصدر القرار بعد سماع أقوال الاتهام وطلباته ودفاع المحامي أو من يوكله.

ويراجع بند ٩٣٧ من هذا الكتاب.

متنوعات:-

١- المصروفات القضائية وأتعاب المحاماة تمثل نفقات فعلية تكبدها المحكوم لهما في تلك الدعوى فتعتبر من قبيـل التعـويض وتأخذ حكمه في حلول المتبوع في كل ما وفي به مـن التعـويض محل الدائن المضرور، ومن ثم يكون للطاعن أن يرجع على تابعه المطعون ضده لاقتضاء هذه المصروفات (بدعوى الحلول).

(طعن / ق جلسة ١٩٩٠/١٢/٢٧ لسنة ٤١ ص ١٠٢٣)

معاش المحامي

الكامل ممارسة فعلية ٣٠ سنة

صدر حكم محكمة القضاء الإداري بجلسة ٢٠٠٣/٤/٢٠ في القضية رقم ٦٨٨٥ لسنة ٥٦ ق وقد صدر هذا الحكم لصالح أحد المحامين في مواجهة النقابة العامة، وقد تضمن هذا الحكم ما يفيد كل محامي إذا جاء بالعديد من المبادئ الخاصة باستحقاق المحامي للمعاش الكامل فماذا جاء في هذا الحكم؟

منطوق الحكم

حكمت المحكمة: بقبول الدعوى شكلاً وبوقف تنفيذ القرار المطعون فيه وما يترتب على ذلك من آثار وألزمت النقابة المدعي عليها المصروفات.

الوقائع

أقام المدعي هذه الدعوى بموجب صحيفة موقعة من محام أودعت قلم كتاب هذه المحكمة بتاريخ ٢٠٠٢/٢/١٠ وطلب في ختامها الحكم بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ قرار الرفض السلبي الصادر من النقابة العامة للمحامين بعدم أحقيته في صرف المعاش الكامل وفي الموضوع بإلغاء هذا القرار وما يترتب على ذلك من آثار أخصها أحقيته في صرف المعاش اعتبارًا من تاريخ تقدمه بالطلب رقم ٢٠٠٠/١٠/٨ مع حفظ حقوقه الأخرى.

شرح الدعوى

وذكر المدعي شارحًا لدعواه أنه حاصل على ليسانس في الحقوق من جامعة القاهرة عام ١٩٦٣ وقيد بالجدول العام لنقابة المحامين تحت رقم ١٥٤٩ في ١٩٦٥/٥/١٣ ثم التحق بالعمل بالإدارة القانونية بشركة النيل العامة للنقل اعتبارًا من

١٩٦٣/٦/١٥ وظل يعمل بها حتى أحيل على المعاش في ١٩٩٨/٨/٢٥ وقام بسداد كافة الاشتراكات المقررة عن سنوات قيده حتى عام ٢٠٠١ وكان خلال فترة عمله قد سافر للعمل لدى المؤسسة العامة للكهرباء بدولة للسعودية في وظيفة محام ومستشار قانوني في الفترة من ١٩٨٠/٦/٢٤ وحتى ١٩٩٩/١١/٢٩ وخلال هذه الفترة كان يمارس أعمال المحاماة بالفعل ثم تقدم بطلب إلى إدارة المعاشات بطلب معاشه وبلوغه السن القانوني واكتمال مدة عمله الفعلي للمحاماة طبقاً لنص المادة ١٩٦ من قانون المحاماة ولكنها رفضت ذلك بمقولة أن المدة التي عمل بها في دولة السعودية ومقدارها ثمانية عشر عامًا لا تعد عملاً فعلياً في المحاماة ومن ثم فلا تحسب في المدة المحسوبة في المعاش رغم مخالفة ذلك للقانون والواقع، ومن ثم فقد تظلم من هذا القرار إلى النقابة العامة للمحامين برقم ٤٧٤، ٢٠٠٠/١٠/٨ وعرض التظلم على النقابة لكنها امتنعت عن صرف المعاش له رغم موافقة الإدارة القانونية بالنقابة على صرفه له مما يجعل قرارها سلبياً بالامتناع عن صرف المعاش مخالفاً للقانون وخلص إلى طلب الحكم له بالطلبات سالفة البيان.

نظر الشق المستعجل من الدعوى.

تحددت جلسة ٢٠٠٢/١٠/٢٧ لنظر الشق العاجل من الدعوى على النحو الثابت بمحاضر الجلسات حيث قدم المدعي حافظة ومذكرة. وبجلسة ٢٠٠٣/٣/٩ قررت المحكمة إصدار الحكم في الشق العاجل من الدعوى بجلسة اليوم مع التصريح بمذكرات خلال أسبوعين لم تقدم خلالها ثمة مذكرات، وقدم الحاضر عن النقابة المدعي عليها حافظتي مستندات تلتفت عنها المحكمة لعدم التصريح بها، وقد صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه لدى النطق به.

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع الإيضاحات والمداولة قانوناً.

ومن حيث أن المدعي يهدف إلى الحكم بقبول الدعوى شكلاً وبوقف تنفيذ ثم إلغاء قرار النقابة المدعي عليها بالامتناع عن صرف معاشه كاملاً وما يترتب على ذلك من آثار أخصها أحقيته في صرفه اعتباراً من ٢٠٠٢/١٠/٨.

ومن حيث أن الدعوى استوفت أوضاعها الشكلية فتكون معه مقبولة شكلا.

مدى توافر ركني الجدية والاستعجال لوقف التنفيذ

ومن حيث أنه عن طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه فإنه يتعين لإجابة هذا الطلب توافر ركني الجدية والاستعجال بأن يكون القرار المطعون فيه بحسب ظاهر الأوراق – مخالف لصحيح حكم القانون ومرجح الإلغاء وأن يترتب عليه نتائج يتعذر تداركها فيما لو قضي بإلغائه.

ومن حيث أنه عن الجدية فإن المادة ١٩٦ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ تنص على أنه :-

للمحامي الحق في معاش كامل إذا توافرت فيه الشروط الآتية:-

(١) أن يكون مقيداً بجدول المحامين المشتغلين.

(٢) أن يكون مارس المحاماة ممارسة فعلية مدة ثلاثين سنة ميلادية متقطعة أو متصلة بما فيها مدة التمرين على ألا تزيد على أربع سنوات.

(٣) أن يكون قد بلغ ستين سنة ميلادية على الأقل، ويعتبر في حكم بلوغ سن الستين وفاة المحامي أو عجزه كاملاً مستديماً.

(٤) أن يكون مسدداً لرسوم الاشتراك المستحق عليه مالم يكن قد أعفي منها طبقاً لأحكام هذا القانون.

حق المحامي في الحصول على المعاش الكامل

ومؤدى ذلك أن المشرع أعطى المحامي الحق في الحصول على معاشاً كاملاً إذا ما توافرت في حقه الشروط المذكورة سلفاً ومنها ممارسته لمهنة المحاماة ممارسة فعلية لمدة ثلاثين سنة ميلادية على الأقل داخلاً فيها فترة التمرين، فإن تحققت هذه الشروط في المحامي استحق معاشاً كاملاً وفقاً لأحكام القانون دون أن تملك النقابة حياله ثمة تقديراً أو ترخصا.

عدم توافر سبب الامتناع عن صرف المعاش

ومن حيث متى كان ذلك وكانت النقابة المدعي عليها قد استندت في امتناعها عن الصرف للمدعي معاشاً كاملاً على ما انتهت إليه إدارة المعاشات من عدم توافر شرط مدة الاشتغال الفعلي، المدة المحددة قانوناً، في حقه بعد استنزال فترة عمله بالخارج بدولة السعودية من مدة اشتغاله بالمحاماة.

ديوان المظالم بالسعودية يتحقق به شرط ممارسة مهنة المحاماة

ومن حيث أن المدعي قدم تدليلاً على اشتغاله الفعلي بالمحاماة طوال فترة عمله بدولة السعودية في الفترة من ١٩٨٠/٦/٢٤ حتى ١٩٩٩/١١/٢٩ شهادة من المؤسسة العامة للكهرباء بدولة السعودية تفيد قيامه بالحضور أمام المحاكم الشرعية وديوان المظالم ومراجعته للعقود والأعمال الاستشارية القانونية وهي موثقة من الجهات المعنية بدولة السعودية والخارجية المصرية، كما قدم صورة كتاب ذات المؤسسة لتجديد عقد عمله بها لمدة عام تضمن مباشرته أعمال المحاماة لصالح تلك المؤسسة وهو مالم تنكره عليه النقابة المدعى عليها أو تقدم ما يدحضه رغم حضور وكيل عنها

جميع جلسات تداول المحكمة مما يكون المدعي – بحسب الظاهر من الأوراق – قد مارس مهنة المحاماة فعلياً لدى المؤسسة المشار إليها طوال فترة عمله بالسعودية في الفترة من ١٩٨٠/٦/٢٤ حتى ١٩٩٩/١١/٢٩ ويكون قرار النقابة المدعى عليها بالامتناع عن صرف معاشه لهذا السبب غير قائم على سند صحيح من القانون ومرجح الإلغاء مما يتوفر بذلك ركن الجدية بالمفهوم المقرر قانوناً لوقف التنفيذ.

توافر ركن الاستعجال

ومن حيث أن ركن الاستعجال متوافر أيضا في طلب المدعي لما يترتب على القرار الطعين من حرمانه من الحصول على معاشه وهو في أمس الحاجة إليه بعد ما بلغ من العمر عتيا ويحتاج من النفقات ما يقتات به ويتداوى وهي نتائج يتعذر تداركها فيما لو قضى بإلغائه.

إلزام النقابة العامة بالمصروفات

ومن حيث أن طلب وقف التنفيذ استقام على ركنيه مما تقضي معه المحكمة بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه وما يترتب على ذلك من آثار وتلزم النقابة المدعي عليها المصروفات عملاً بنص المادة ١٨٤ مرافعات.

الإنــذار

٣٠١ـ عدم تضـمين إخطـارات القبـول أو مشـروعات المحـرر إنـذارات أو دعاوى [١].

ولا يجوز ذلك (إلا بعد) عرض الموضــوع علــى (مكتــب الشهر) (م ٤٨٠ ت. ع ٢٠٠١).

٣٠٢ س) هل (يقف) الإنذار (السير في إجراءات شهر الطلب)؟

ج) الإنذار لا يوقف السير في إجراءات شهر الطلب إذا كان متعلق (بمديونية)، كما لا يوقف مشروعات المحرر المؤشر عليها بصالح للشهر أياً كان السبب.

(فلا يوقف) الإنذار السير في إجراءات شهر الطلب المقــدم للتسجيل إلا بشرطان:

(١) أن يكون ذلك (قبل) التأشير على الطلب (مقبول الشهر).

(٢) أن يعزز الإنذار (بالمستندات المؤيــدة) (م ٤٨١ ت. ش ٢٠٠١).

مع عرض الأمر على (مكتب الشهر) للبت فيه، أمــا إذا تــم التأشير على مشروع المحرر (بصالح للشهر) فلا يوقف التعامل أياً كان السبب (م ٤٨١ ت. ش ٢٠٠١).

م ٤٨٢ ت. ش ٢٠٠١: يعد بكل مأمورية (سجل) يقيد فيــه بــرقم

---

[١] يتلاحظ أن نص م ٥٣ مكرر ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر لم تشــترط وضــع تحفظات في حالة عدم جدية الاعتراض، بينما تطلب ذلــك المنشــور الفنــي ١٩٩٥/٢، وكذا منشور فني ١٩٩٩/٢٣ وكلاهما مخالفة لنص هذه المادة مــن قانون الشهر، ونرى عدم وضع التحفظ في حالة عدم جدية الاعتراض لأن ذلك يعطي حق لتلك الجهة في المنازعة كلما قدمت طلبات علــى العقــار المــراد التعامل عليه، ونناشد المسئولين بإلغاء وضع ذلك التحفظ المخالف لقانون الشهر (م ٥٣ مكرر منه).

مسلسل الإنذار أو الدعوى وسنته أمام المأمورية والمكتب وجدول المحكمة وأسماء الخصوم من منذر ومنذر إليه.

م ٤٨٤ ت. ش ٢٠٠١: يخصص بكل مأمورية (ملف) لكل إنــذار أو دعوى يوضع به جميع الأوراق المتعلقة به ويودع به (مذكرة) مبين بها رقم الملف ورقم قيده في (ســجل إنــذارات المأموريــة) والتنبيه إلى الرجوع لذلك الملف.

وتتابع المأمورية ومكتب الشهر الدعوى أمام المحكمة كل في حدود اختصاصه.

مع إخطار مصلحة الشهر العقاري برقم وسنة قيد الدعوى في سجلات المأمورية والمكاتب (فور قيــدها) - علــى أن تتــضمن المكاتبات المتبادلة بين المصلحة والمكتب أرقام هذه القيود لدى كل منها، وكذا الحال في مكاتبات المأمورية مع مكتب الشهر(لسهولة الاستدلال).

م ٤٨٣ ت.ش ٢٠٠١: يعد بكل مكتب شهر سجلات كالآتي:

١) سجلات للإنذارات:

متضمن رقم وسنة قيد الإنذار بالمأمورية والمكتب وأســماء الخصوم من منذر ومنذر إليه.

٢) سجل عام للدعاوى:

يشتمل بالإضافة إلى السابق ذكره بسجل الإنذارات إلى جانب ذكر رقم وسنة قيد الدعوى بجــدول المحكمــة، علــى ملخــص لموضوع الدعوى ونتيجة الفصل فيها.

أمر الأداء (م ٢٠١ – ٢٠٦ مرافعات)

٣٠٣ـ دواعي إصداره:

يكون في حال المطالبة بدين[١] (مبلغ من النقود)، ثابت بالكتابة معين المقدار حال الأداء، حان ميعاد استحقاقه (م ٢٠١ مرافعات).

ويجوز أن يكون منقولاً معيناً بنوعه أو مقداره أو منقولاً مثلياً.

وشروطه: يجب أن يسبقه (تكليف بالوفاء) سواء بخطاب مسجل بعلم الوصول أو بإنذار على يد محضر (م ٢٠٢ مرافعات) وهو (بمثابة إنذار) بالدفع فلا يعد تنبيهاً (قاطعاً للتقادم) [طعن ٤١٦/٤٥ ق جلسة ١٩٧٨/٤/١٧] على أن يكون الإنذار (قبل) استصدار الأمر (بخمسة أيام على الأقل)، ثم يستصدر أمر الأداء [بعريضة من أصل وصورة] ترفع أمام قاضي الأمور الوقتية بالمحكمة الابتدائية. ويلاحظ أن عدم إتباع ذلك يجعل الإجراءات (باطلة) بما يجيز للمدعي عليه الدفع بذلك ويكون ذلك حال رفع الدعوى ابتداء، أما إذا كانت المطالبة بمناسبة دعوى قائمة فتكون المطالبة (بطلب عارض).

---

(١) عكس (القضاء المستعجل) فيلجأ إليه (الإجراء وقتي تحفظي) (لا يمس أصل الحق) وناقد معجل بقوة القانون (بلا كفالة) (ولا يحتاج إلى إعادة إعلان) و (حجيته مؤقتة) (لا تلزم القاضي الموضوعي)، ويطعن فيه بالاستئناف خلال (١٥ يوم) من تاريخ صدوره (م ٢٢٧ مرافعات)، (ولا يوقف التنفيذ)، (ولا يقطع التقادم)، ويكفي في المدعي (أهلية إدارة ١٨ سنة)، (ولا يختص بمنازعات الإدارة والأفراد)، (ولا يخضع لقاعدة الجنائي بوقف المدني) [ولا تتدخل في دعاويه النيابة العامة] وهو [قضاء جزئي] يختص بدعاوى النفقة الوقائية، والحراسة، وإثبات الحالة، والتمكين، والطرد والإشكال الوقائي ودعاوى الحيازة، (عدا منع التعرض فترفع أمام المحكمة الموضوعية بحسب النصاب).

مراجع أمر الأداء: أمينة النمر، أنور طلبة، مصطفى مجدي هرجة.
تقنين المرافعات: أ/ محمد كمال عبد العزيز.

أما **عريضة أمر الأداء** فهي كصحيفة الدعوى (قاطعة التقادم) [طعن ٤٦/٤١٥ ق جلسة ١٩٨٠/٢/١٣] ويجب أن تكون العريضة موقعة من (**محام مقيد أمام المحاكم الابتدائية**).

٣٠٤ـ متى يسقط الأمر؟

والجواب إذا لم يعلن للمدين خلال (٣ شهور) من تاريخ صدوره يعتبر كأن لم يكن طبقاً (م ٢٠٥ مرافعات) ولكن ليس معنى ذلك سقوط الحق، فيجوز للدائن استصدار أمر أداء آخر بنفس الطريقة.

٣٠٥ـ خصائصه وشروطه وأثر كونه ليس له صفة الأحكام؟

الحكم الصادر في أمر الأداء هو (قضاء قطعي (ملزم) له نفس آثار الحكم القطعي م حيث حجيته وحسمه للنزاع) وهو قضاء في (أصل الحق) بعكس القضاء المستعجل، ونظراً لحجيته فهم [يمنع من إعادة طرح النزاع من جديد] ويجب صدوره خلال (٣ أيام).

والتظلم من الأمر: يكون خلال (١٠ يوم) من تاريخ إعلان المدين به، ويجب أن يكون (مسبباً) وإلا كان (باطلاً) [م ٢٠٦ مرافعات]، ويسقط الحق في التظلم من الأمر: إذا طعن فيه مباشرة (بالاستئناف).

آثار اعتباره أنه ليس بحكم:

(١) ليس له بيانات الحكم.

(٢) أنه أمر على عريضة (وحكم غيابي) في غيبة الخصم وبغير جلسة علنية.

(٣) يقبل الطعن بطريق الاستئناف المباشر (بنص خاص).

(٤) لا يتصور تفسيره او تصحيحه.

٣٠٦ـ عدم المطالبة بنهائية أمر الأداء:

فـي ١٩٥٩/٨: يجوز التأشير على طلبات الحصول على أمـر اختصاص بموجب أمر أداء مشمول بالـصيغة التنفيذيـة (النفـاذ المعجل) دون الحاجة للمطالبة (بشهادة بعدم حصول معارضـة أو استئناف).

٣٠٧ـ يجب تذييل أمر الأداء بالصيغة التنفيذية؟

فـي ١٩٨٥/٦: يجب تذييل (صـورة) أمـر الأداء بالـصيغة التنفيذية كشرط لتنفيذه طبقاً (م ٢٨٠ مرافعات) ثم إعلانه (للمدين) لشخصه أو موطنه الأصلي وإلا كان (باطلا) (طبقـا ٢٠٥، ٢٨١ مرافعات)، فإذا توفي المدين أعلن لورثته بأسمائهم (طبقـا لمـادة ٢١٧ مرافعات).

٣٠٨ـ أحكام النقض في أمر الأداء:

١ـ طعن ٦١/٤٧٦٦ ق: [في حالتي عدم توافر شروط إصدار أمر الأداء في الدين موضوع المطالبة، أو عدم إجابـة الـدائن لبعض طلباته، للقاضي حق الامتناع عن إصدار أمـر الأداء، وتحديد جلسة لنظر الدعوى أمام المحكمة. ويعتبر تقديم أمـر الأداء بديلاً عن إيداع صحيفة الدعوى، وبإعلان هذا الطلـب مذيلاً بأمر الرفض والتكليف بالحضور لسماع الحكم بانعقـاد الخصومة، بما يوجب الحكم في موضوعها ولو كان قد رفض إصدار أمر الأداء، مبنياً على: أن الطلب في غير الحالات التي يجوز فيها إصدار أمر الأداء].

٢- إذا نص في العقد على حلول باقي الأقـساط إذا تـأخر

المدين في سداد قسط منها، فللدائن استصدار أمر أداء بالقسط الذي تخلف المدين عن أدائه وباقي الأقساط التي استحقت بسبب عدم الوفاء به.

وقد قضت محكمة النقض بأنه [إذا كان البين من القرار المؤرخ ١٩٨٠/٩/١٥ موضوع النزاع أنه تضمن إقرار الطاعن بأن المطعون ضد طرفه مبلغ ألف جنيه، التزم تحرير عدد (خمسة شيكات) به يكون موعدها تالياً للشيكات الموجودة طرف الدائن المطعون ضد على أن يتمّ تسليمها خلال (٥أيام) من تاريخ تحرير الإقرار وهو مؤداه أن هذه الورقة وإن تضمن إقرار الطاعن بالدين إلا أنها حددت سبيل الوفاء به بشيكات خلت من بيان تاريخ استحقاقها فإن هذه الورقة لا تتوافر فيها شروط استصدار أمر الأداء وبالتالي فإن المطالبة بهذا الدين لا تكون إلا بطريق الدعوى العادية [طعن ٥٩/٣٢٤٦ ق جلسة ١٩٩٤/١/٢٠].

٣- سقوط أمر الأداء عدم إعلانه خلال ٣ شهور جزاء مقرر لمصلحة المدين وحده، وأن أثر عدم التمسك به في صحيفة التظلم قبل التكلم في الموضوع هو سقوط الحق فيه، وأنه لا يغير من ذلك التمسك ببطلان أمر الأداء أو ببطلان إعلانه [طعن ٥٠/٢١١ ق جلسة ١٩٧٧/٥/١٦].

شروط استصدار أمر الأداء:

أمر الأداء (استثناء) من القواعد العامة لرفع الدعوى. عدم جواز التوسع فيه. شرطه: أن يكون حق الدائن ثابت بالكتابة وحال الأداء ومحله ديناً من النقود معين المقدار أو منقولاً معيناً بنوعه أو مقداره – ثبوت الدين بالكتابة ماهيته؟ إفصاح الورقة بذاتها على توقيع المطلوب استصدار أمر الأداء ضده عليها، والتزامه دون غيره بأدائه وقت استحقاقه. تخلف ذلك أثره: وجوب إتباع الطريق العادي لرفع الدعوى. [طعن ٧٠/٥٥٠٨ ق جلسة ٢٠٠٢/١/١٣].

إجراءات استصدار أمر الأداء:

إجراءات استصدار أمر الأداء عند توافر شروطه القانونيـة. تعلقها بشكل الخصومة وعدم اتصالها بموضوع الحق المدعي بـه أو بشروط وجوده: مؤداه: القضاء بعدم قبول الدعوى لرفعها إلـى المحكمة مباشرة للمطالبة بدين توافر فيه شروط استصـدار أمـر الأداء قضاء ببطلان الإجراءات. عدم توافر شروط قبول الدعوى أثره: امتناع القاضي عن الخوض في موضوع الحق المدعي به أو ما تعلق به من دفوع ودعاوى فرعية وعدم ترتيب أثر أو (حجية) لما يصدر من أحكام في هذا الخصوص. للخصوم معاودة آثارة ما فصل فيه بدعوى لاحقة (طعن ٧١/٩٥٥ جلسة ٢٠٠٢/٢/٢٧).

حالات لا يجوز فيها سلوك أمر الأداء:

١- مطالبة المشتري البائع باسترداد الثمن المدفوع منه بمقتضـى عقد بيع قضي نهائياً ببطلانه [طعن ٤٢/٥٠٨ ق جلسة ١٩٧٧/١/٣١].

٢- المطالبة برد ضعف العربون [طعن ٤٠/٦٧٤ ق جلسة ١٩٧٥/١٢/٩].

٣- المطالبة بفروق أجرة استناداً إلى صدور حكم بفروق عن مدة سابقة [طعن ٤٥/٢٦٣ ق جلسة ١٩٧٨/٢/٢٣].

٤- الرجوع على المظهر للورقة التجارية أو الرجوع علـى الساحب أو القابل أو الضامن الاحتياطي لهم على سبيل التضـامن [طعن / ق جلسة ١٩٩٧/٦/١٥].

٥- التعـويض الاتفـاقي [طعـن ٦١/٣١٤١ ق جلسـة ١٩٩٦/١٢/٧] ويكون سبيله رفع دعوى بالطريق العادي.

شهر الأراضي الزراعية

٣٠٩- يحظر على الأجانب تملكها:

يحظر على (الأجانب) تملك الأراضي الزراعية طبقاً م ١ ق ١٥ لسنة ١٩٦٣ معدل بالقانون ١٠٤/١٩٨٥

٣١٠- إجراءات شهرها والمستندات:

وتبحث الملكية والتكليف ويقوم المراجع الهندسي بالمأمورية بعمل (بيان التسوية والاستنزال).

المستندات:

(١) كشف رسمي مستخرج من دفاتر مكلفات الضرائب العقارية مبين به اسم صاحب التكليف والحوض والقطعة والناحية والقسم والضريبة السنوية والمدة.

(٢) العقد المسجل سند ملكية المتصرف.

وعلى المكتب الهندسي المساحي بيان ما إذا كانت الأرض الزراعية محل التصرف (التعامل) داخل كردون المدينة من عدمه فإن كانت داخل كردون المدينة خضعت لضريبة التصرفات العقارية (٢,٥%).

تكليف مكلفة الأطيان:

من واقع دفاتر مكلفة الأطيان الزراعية من عام ...... حتى الآن .... من تكليف .... رقم ...... جزء .... ناحية .... قسم .... محافظة .... حوض .... قطعة .... ضريبة سنوية ....

وذلك حسب الكشف الرسمي المستخرج من سجلات الضرائب العقارية .... / / ١٩

٣١١ـ شهر الأراضي الفضاء المعدة للبناء:

(١) العقد المسجل سند الملكية.

(٢) بيان خط التنظيم المار بالعقار من البلدية بموجب خريطتان وسند ملكية مشهر وتحديد الموقع واعتماده على مهندس نقابي وتصديق نقابة المهندسين عليه.

زوائد التنظيم

٣١٢ـ تعريفها: هي التي تكون صادرة من (المحافظة) لصالح (الأفراد)

إجراءات شهرها: تراجع (بدون بحث ملكية أو تمويل) و (بدون مستندات) على (كشف التحديد المساحي).

ضوابع التنظيم

٣١٣ـ تعريفها: هي التي تكون صادرة من الأفراد) لصالح (المحافظة).

إجراءات شهرها:

(١) العقد المسجل (سند الملكية).

(٢) (شهادة مشتملات عقارية) ورقم العقار في سنة تسجيل سند الملكية (للربط) وصافي القيمة الإيجارية السنوية للعقار.

عكس زوائد التنظيم: تبحث الملكية والتمويل (التكليف). كما لا يطلب معاينة حديثة، أو عرض على التنظيم حال كون التعامل جزء من مسطح أكبر لأن البيع يتم لصالح المحافظة التي ترأس جهة التنظيم.

ويلاحظ: أنه إذا كان هناك تعامل على عقار، وكانت واجهته المطلة على الشارع (مرتدة للداخل) بمقدار متر، أو متر ونصف، ودخول الجزء الضابع في سعة الشارع، يقدم طلب لجهة التنظيم بالبلدية عن طريق المأمورية لبيان خط التنظيم المار بالعقار ويرفق معه المستندات الآتية:-

١- لوحتان مساحيتان معتمداتان من مهندس نقابي.

٢- صورة من سند ملكية العقار.

قانون التعاون الإسكاني

(ق ١٤/١٩٨١)[1]

(م ٤٦٦-٤٧٠ تعليمات شهر ٢٠٠١)

٣١٤ـ تدرج تشريعي:

<u>منشور ١٩٨١/٨:</u> أذاعت فيه مصلحة الشهر العقاري بمصر (ق ١٤/١٩٨١ الخاص بالإسكان التعاوني) وأوجبت في نهايته لتنفيذ مواد القواعد الآتية:-

(لا يجوز إسناد ملكية العقارات التي يثبت عن أي طريق أنها من أموال الجمعية التعاونية إلى (١).وضع اليد بالتقادم بالمدة الطويلة أو كسب أي حق عيني) عليها طبقاً (٤ من القانون) (٨١/٣، ٨٤/٨، ١٩٨٦/٥، ٩٢/٢٣، ١٩٩٢/٢٤، ٢٠٠٣/٢)[2] وألغيت هذه المادة بحكم المحكمة الدستورية وأصبح من حق الغير تملك جمعيات التعاون الإسكاني بالتقادم . (فني ٢٠٠٣/٢).

(٢) يجب التأكد من عدم وجود ما تنص عليه مواد القانون من قيود على تصرفات الجمعيات التعاونية للبناء والإسكان في العقارات التي تملكها، وذلك في حالة التصرف لغير أعضاء الجمعية ويتم ذلك بالمطالبة بقرار الجمعية العمومية والمعتمد من

---

[1] منشور بالجريدة الرسمية عدد ١٠ تابع ١٩٨١/٣/٥ ويبدأ العمل به في ١٩٨١/٣/٦ (مذاع بالمنشور الفني ٨١/٨).

[2] وقد ألغيت م ٤ ق ١٤/١٩٨١ بموجب حكم لمحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٢١/٢٤٨ ق دستورية جلسة ٢٠٠٢/١٢/١٥ حيث قضت بعدم دستوريتها ونشر الجريدة الرسمية العدد ٥٢ تابع بتاريخ ٢٠٠٢/١٢/٢٦ وبناء عليه يجوز تملك الأموال المملوكة للجمعية التعاونية الخاضعة لقانون التعاون الإسكاني رقم ١٤/١٩٨١ أو كسب حق عيني عليها (بالتقادم) طبقاً ٩٦٨ مدني و م ٢١ مكرر ق ١١٤/١٩٤٦ تنظيم الشهر وتعديلاته وم ١٤ مكرر من لائحته التنفيذيه وتعديلاتها وتعليمات الشهر العقاري لسنة ٢٠٠١ وأذيع ذلك المنشور الأخير رقم (٢ فني لسنة ٢٠٠٣).

الهيئة العامة لتعاونيات البناء والإسكان والاتحاد التعاوني المركزي بالموافقة على هذا التصرف (وأوردت م ١/٤٦٨ تعليمات شهر ٢٠٠١) وإذا تضمن سند الملكية (شرط غير موقوت) مانع من التصرف فيشترط تقديم (حكم نهائي بإبطال الشرط الغير موقوت) (ذلك لأنه طبقاً م ٨٢٣ مدني يجب في ذلك الشرط أن يكون (مؤقت بمدة معينة معلومة) وإلا وقع الشرط باطلاً بطلان نسبي) مقرر لصالح من صدر لصالحه التصرف، وترفع بشأنه دعوى انتقاصة من العقد طبقاً (م ١٤٣ مدني).

(٣) استبدلت (بالمنشور الفني ١٩٨٢/٣) حيث نص فيه على الآتي:

ويحظر شهر التصرفات من الأعضاء في العقارات التعاونية التي خصصت لهم أو آلت إليهم بالميراث وذلك خلال العشر سنوات التالية لتاريخ صدور (قرار الجمعية بالتخصيص) إلا إذا كان التصرف صادر لصالح (الزوج أو الأقارب حتى الدرجة الثالثة أو الجمعية) فإذا كان التصرف لغير من ذكر فإنه يجب تقديم (الإذن الصادر من الهيئة العامة لتعاونيات البناء والإسكان بالتصرف للغير) وذلك ما لم يكن التصرف المراد شهره (ثابت التاريخ) قبل العمل بالقانون (أي قبل ١٩٨١/٣/٦) (م ٦ ق ١٩٨١/١٤).

منشور فني ١٩٨٤/١٦:

بشأن مدى سريان الحظر الوارد في م ٦ ق ١٩٨١/١٤ الخاص بالإسكان التعاوني – على تصرف أعضاء الجمعيات التعاونية للبناء والإسكان في قطع الأرض الفضاء والمباني المقامة عليها من مالهم الخاص خلال العشر سنوات التالية على تاريخ تخصيص قطع الأرض الفضاء إليهم من الجمعية – فحظرت التصرف فيها ضماناً لعدم الإتجار بمزايا قانون التعاون الإسكاني وضماناً لوصول الدعم لمستحقيه واستثنت من الحظر التصرف

للزوجة والأقارب حتى الدرجة الثالثة لانتفاء شبهة الإتجار في هذه المزايا.

٣١٥ـ منشور فني ١٩٨٨/٨: تطبيقاً لحكم م ٦ ق ١٩٨١/١٤ الخاص بالإسكان التعاوني ويراعى أن:

(١) قرار التخصيص (قرار إداري) بتعيين العقار واختصاص العضو التعاوني به —لا ينشأ عنه سوى (حق شخصي) للعضو الذي صدر لصالحه ولا يخول كسب حق عيني على العقار محل التخصيص إلا بعد (شهر العقد النهائي).

(٢) يجب على مكاتب التوثيق وفروعها التابعة لها قبول إقرارات التنازلات عن (الحق الشخصي) الناشئ عن قرار التخصيص مادام أنه لا يتناول التنازل عن الحقي العيني، ولا يشترط تقديم طلب لمأمورية الشهر العقاري المختصة بالتنازل عن هذا الحق (م ٣٤ تعليمات توثيق ٢٠٠١).

٣١٦ـ منشور فني ١٩٨٨/١٣: بخصوص حالات التنازل التي يجوز لعضو الجمعية فيها التصرف خلال العشر سنوات التالية لقرار التخصيص وهي:

(١) التنازل لأحد أقارب المنتفع حتى الدرجة الثالثة.

(٢) التنازل لجمعية الإسكان التعاوني التي حصل منها المنتفع على الوحدة.

(٣) التنازل للغير في حالة عدم قبول الجمعية شراء الوحدة المخصصة للعضو (بالسعر السائد وقت البيع لنظامها الداخلي، فإذا لم تقبل الجمعية الشراء عرض الأمر على (الهيئة العامة لتعاونيات البناء والإسكان) التي تقرر إما شرائه، أو تأذن للعضو بالتصرف فيه للغير (الذي يصبح عضواً في الجمعية بحكم القانون) (م ٦ ق ١٩٨١/١٤) (م ٤٦٨/ ٢ تعليمات شهر ٢٠٠١).

أما بالنسبة لحالتي التنازل في البندين ١، ٢ يكتفي (بـإقرار التنازل).

ويراعى بالنسبة لحالة التنازل للغير بعد فوات مدة العشر سنوات على تاريخ التخصيص مطالبة صاحب الشأن بتقديم (صورة من قرار التخصيص) للتحقق من انتهاء مدة العشر سنوات على تاريخ التخصيص.

٣١٧ـ حالتي إلغاء قرار التخصيص (م ٧ ق ١٤/١٩٨١).

(١) عدم بناء عضو الجمعية الصادر له قرار تخصيص الوحدة السكني خلال ٥ سنوات من تاريخ صدور قرار تخصيص الأرض (كاملة المرافق).

(٢) تراخي عضو الجمعية الصادر له قرار التخصيص في سداد المبالغ التي تقررها الجمعية مقابل تخصيص عقار له. أو سداد قيمة المرفق المستحقة خلال الأجل المحدد لسدادها وفقاً لأحكام النظام الداخلي.

٣١٨ـ عدم جواز تملك أموال الجمعيات التعاونية للمساكن أو كسب أي حق عيني عليه (بالتقادم) (م ١/٤ ق ١٤/١٩٨١) (طعن ١٦٨٤/٦٠ ق جلسة ٢٧/١٢/١٩٩٤) وقد ألغيت م ٤ من القانون ١٤/١٩٨١ بالإسكان التعاوني بموجب حكم المحكمة الدستورية العليا سالف الإشارة فأصبح من الجائز تملك أموال جمعيات التعاون الإسكاني (بالتقادم)، ويراجع منشور فني ٢/٢٠٠٣ بخصوص ذلك.

٣١٩ـ (قرار تقسيم أراضي جمعيات التعاون الإسكاني) تشهر بطريق (الإيداع) (م ٤٦٦ تعليمات شهر ٢٠٠١).

٣٢٠ـ يلزم تضمين مشروع المحرر إقرار من المشتري بعدم تملكه عقار تعاوني آخر بخلاف عقار التعامل ويستثنى من ذلك

تملك مسكن تعاوني بأحد المصايف اعتبارا مـــن ١٩٨١/٣/٦ وإلا وقع (باطلا) م ٨/ب ق ١٩٨٤/١٤ م٤٦٩٠ تعليمات شهر ٢٠٠١.

٣٢١ـ س) متى يصبح الشخص عضواً في جمعيـة الإسـكان التعـاوني (بحكم القانون) (م ٦ ق ١٩٨١/١٤)؟

(١) الأشخاص الذين حددتهم م ٦ مـــن القـــانون التعـــاوني وتصرف لهم العضو قبل مرور مدة العشر سنوات على صـــدور قرار التخصيص.

(٢) الغير الذي تصرف له عضو الجمعية بعد مرور العشـــر سنوات المشار إليها أو قبلها بشرط موافقة الهيئة العامة لتعاونيات البناء والإسكان على التصرف.

٣٢٢ـ شروط شهر تصرفات عضو الجمعية في وحدته للغير:

إذا كان سند الملكية العضو المتصرف لـــم يتضـــمن شـــرط صريح يمنع التصرف، أو تضمن شرط مانع من التصرف ولكنـــه (مطلق مؤبد)، وليس (مؤقت) هنا يجوز للعضو (التصرف)، فـــإذا كان سند ملكيته يتضمن شرط غير موقوت مانع من التصرف يلزم لشهر التصرف: تقديم حكما نهائي بإبطاله وانتقاضه من العقد طبقاً م ١٤٣ مدني للسير في إجراءات التسجيل كما سبقت الإشارة.

(٢) في حالة كون موضوع طلب الشهر (عقد قرض) يلـــزم موافقة مجلس إدارة الجمعية التابع لها العضو على شهر التصرف [م ٤٦٨ ت. ش ٢٠٠١].

٣٢٣ـ فني ٢٠٠٢/٢:

طلبات الشهر التي تقدم من الجمعيات التعاونية لبناء المساكن أو من أحد أعضائها ويكون موضوعها قرض وحلول ومقاولة في حق امتياز المقاولين والمهندسين كضمان للقرض، تراجع وتبحـــث

الملكية لعقار التعامل طبقاً (م ١٤٥ ت. ش ٢٠٠١)، وإذا كان **التصرف في المباني على أرض الغير** فيجب تقديم عقد الأرض مشتراة، وإلا (فإدخال مالك الأرض مقراً بملكية المتصرف للمباني)، **أما إذا كان التعامل على الأرض دون المباني** فيتم تقديم رخصة المباني أو تقديم شهادة بمن أقام المباني – والمبالغ المستحقة لهم لها (امتياز) على المنشآت التي يقيمونها بقدر ما يزيد في قيمة العقار وقت بيعه، ومرتبه قيد الامتياز من وقت قيده، ويبحث (أصل الملكية) طبقاً م ٢٢ ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الشهر.

٣٢٤ـ أحكام النقض في تصرفات الجمعيات التعاونية للإسكان وأعضائها:

١- مناط التجاء عضو الجمعية إلى (نظام التحكيم) المنصوص عليه بالمادة ١٧ من النظام الداخلي للجمعية التعاونية للبناء والإسكان: هو قيام نزاع بينه وبين الجمعية بسبب صدور قرار من مجلس إداراتها أو جمعيتها العمومية يمس مصلحته، أما ما عدا ذلك من منازعات تثور بين الأعضاء بعضهم ببعض، أو بينهم وبين الغير فلا تخضع لنظام التحكيم، وإنما يحكمها (القضاء العادي) صاحب الولاية العامة (طبقاً م ٥/١٠ من قرار وزير الإسكان رقم ١٩٦٨/٦٩٣) [طعن ٦٣/٨٨٥٨ ق جلسة ١٩٩٥/١/٣١].

(٢) حظر المشرع على عضو الجمعية التصرف في العقار التعاوني المخصص له لغير وزوجته وأقاربه حتى الدرجة الثالثة، والجمعية خلال العشر سنوات التالية للتخصيص طبقاً م ١/٦ ق ١٩٨١/١٤ ويستثنى منه: (تصرفات العضو ثابتة التاريخ (قبل) العمل بأحكام قانون التعاون الإسكاني، وبالتالي لا يسري هذا الاستثناء على تصرفات الجمعية لأعضائها بعقود (غير مسجلة) ولو كانت ثابتة التاريخ، وبالتالي يرد عليها الحظر الوارد بالمادة ٤

ق ٨١/١٤ بالتعاون الإسكاني وهو عدم جواز تملكها بالتقادم الطويل المكسب).

[طعن ٦٠/٦٨٤ ق جلسة ١٩٩٤/١٢/٢٧ وقد ألغي حظر تملك أموال جمعيات التعاون الإسكاني بالتقادم بموجب حكم المحكمة الدستورية في القضية ٢١/٢٤٨ ق دستورية جلسة ٢٠٠٢/١٢/١٥، والذي كان وارد بالمادة ٤ ق ١٤ بشأن التعاون الإسكاني.

(١) أموال الجمعيات التعاونية للبناء والإسكان – حق التصرف فيها قصره على (جمعياتها العمومية) م ٢، ٤/١ ٢٧ ق ١٩٨١/١٤٠ بشأن التعاون الإسكاني.

(٢) [طعن ١٧٠٤، ١/٦٦ ق جلسة ١٩٩٩/٣/٩].

٣٢٤- مكرراً- جمعيات التعاون الاستهلاكي الخاضعة لأحكام القانون ١٩٧٥/١٠٩ وتعديلاته بإصدار قانون التعاون الاستهلاكي لصالح/ الغير (فني ٢٠٠٣/٤).

يراعى الآتي:

أولاً:- طلبات الشهر العقاري المقدمة لمأمورية الشهر المختصة والتي تتضمن التعامل على الأراضي أو العقارات المملوكة لإحدى الجمعيات التعاونية الاستهلاكية الخاضعة لأحكام القانون ١٩٧٥/١٠٩ أو تعديلاته لصالح / الغير يجب إخطار (الاتحاد التعاوني الاستهلاكي المركزي) الكائن ١٢ ش النيل الأبيض ميدان لبنان المهندسين – الجيزة – بريد مدينة المعلمين (بصورة من الطلب) فور قيده بدفتر أسبقية الطلبات، وذلك بكتاب موصى عليه بعلم الوصول لاستطلاع رأيه في هذا الشأن.

ثانياً: بالنسبة للتصرفات الصادرة من الجمعيات التعاونية الاستهلاكية الخاضعة للقانون ١٩٧٥/١٠٩ وتعديلاته إلى الغير

والمقدمة للتسجيل عن طريق مأمورية الـشهر المختـصة يجـب المطالبة (بتقديم موافقة كتابية صادرة من الجمعية العمومية لهـذه الجمعية على هذا التصرف (مشفوعة) (بموافقة رسمية معتمدة من الاتحاد التعاوني الاستهلاكي المركـزي، علـى قـرار الجمعيـة العمومية لهذه الجمعية بالموافقة على التصرف المشار إليه وعـدم الاعتراض عليه.

جواز تملك أموال جمعيات الإسكان التعـاوني بالتقـادم الطويـل (فني ٢٠٠٣/٢):-

يجوز تملك الأموال المملوكة للجمعيات التعاونية الخاضـعة لأحكام القانون رقم ١٩٨١/١٤ بإصدار قانون التعاون الإسكاني أو كسب أي حق عيني عليها بالتقادم في ضوء أحكام (م ٩٦٨ مدني) وم ٢٣ مكرر ق ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم الـشهر وتعديلاتـه، وم ١٤ مكرر من لائحته التنفيذية وتعديلاتها.

إتمام صفقة

بيع – شراء

(منشورات فنية: ١٩٤٨/٢٤ بند ٢ فقرة ١٩٦١/٢، ١٩٦٣/٩)

٣٢٥ـ بالنسبة لوفاة البائع: (م ٢٥٣ ت. ش ٢٠٠١)

قيام ورثة البائع بإتمام إجراءات البيع الصادر من مورثهم الذي توفي (قبل) التوقيع على العقد النهائي يقتضي مراعاة القواعد الآتية:

(١) التماس من مقدم الطلب أو أحد ورثة البائع لإتمام إجراءات البيع نيابة عن المورث البائع، أو اختصام الورثة بدعوى صحة التعاقد وتسجيل الحكم الصادر فيها.

(٢) (شهر حق الإرث) إذا كانت وفاة البائع حدثت بعد تاريخ ١٩٤٦/١٢/٣١، (ولم يقبض كامل الثمن). وينوه بمشروع المحرر عند تقديمه للمأمورية للتأشير الصادر من المورث بعد التحقق من صفاتهم من خلال تقديم مستند (إعلام الوراثة).

ويلاحظ في هذا الصدد ما يلي:

أ – يمتنع المطالبة (بشهر حق الإرث) في حالة (صدور البيع من المورث حال حياته، وقبضه كامل الثمن). وثبت ذلك من خلال (دليل رسمي مقبول وكمثال: التوقيع على طلب الشهر من أطراف التعاقد، أو من البائع وأثبت فيه أن الثمن قد دفع بأكمله، (م ١٥٤ ت.ش ٢٠٠١) أو من (تحرير مشروع المحرر وختمه صالح الشهر ووقع عليه من البائع بموجب محضر تصديق بعد سداد الرسوم النسبية) بشرط تقديم إعلام وراثة أو شهادة وفاة.

ب– لا يعمل إتمام صفقة البيع في حالة (الإحكام) وذلك لافتراضها (الرضائية).

ج- يقوم الورثة (جميعهم) بالتوقيع على مشروع إتمام صفقة البيع النهائي الحاصل على صالح للشهر والمسدد رسومه أمام موثق الشهر بعد تقديم (إعلام وراثة) المثبت لصفاتهم (ويرفق).

د- يمتنع (شهر حق الإرث) كذلك في (إحكام صحة التعاقد) الصادرة ضد ورثة البائع عن تصرف مورثهم حال حياته والذي لم يتم تسجيله.

٣٢٦ـ بالنسبة لوفاة المشتري: (م ١٥٥ ت. ش ٢٠٠١)

قيام ورثة المشتري الذي توفي قبل التوقيع على العقد النهائي بإتمام إجراءات شهر التعاقد.

يستتبع مراعاة الآتي:-

١- تقديم التماس من أحد ورثة المشتري أو من يفوضه في ذلك بموجب (توكيل).

٢- تقديم (إعلام شرعي) لبيان ورثة المشتري.

٣- يضاف إقرار بمشروع المحرر يتضمن قبول ورثة المشتري إتمام إجراءات شهر التعاقد والنص صراحة على (نقل ملكية العقار باسم المورث).

فإذا أراد الورثة نقل ملكية العقار إلى كل منهم حسب الفريضة الشرعية يعمل التماس (بإشهار حق الإرث، وإتمام صفقة البيع) أو يقدم طلب جديد (بعد) (شهر إتمام صفقة البيع) ويكون الغرض من الطلب الجديد التصرف، فيكون موضوع طلب الشهر (إشهار حق إرث وبيع) أو أي تصرف قانوني آخر تتجه إليه إرادة المتصرف (م ١٥٥ ت. ش ٢٠٠١).

ويلاحظ: أن مواد تعليمات الشهر ٢٠٠١ لم تشترط تقديم دليل رسمي مقبول في هذه الحالة: كما لم تتعرض مواد القانون المدني لهذه الحالة حيث أنها أحالت م ١/٩٣٤ مدني كل ما يتعلق بنقل الملكية في العقار إلى قانون ١٩٤٦/١١٤ بتنظيم معد بقانون ١٩٧٦/٢٥.

كما يلاحظ: أن توقيع البائع على أصل طلب شهر بالمأمورية وذكر أنه قبض كامل الثمن يعني أحد الآتي:-

أ - إقراره بحصول بيع صادر منه للمشتري يستطيع الأخير بموجبه إذا ما امتنع البائع عن الحضور للتوقيع على العقد النهائي أمام موثق الشهر العقاري الحصول على (حكم صحة تعاقد) في (مواجهته) بشرط إرفاق صورة من أصل الطلب المقدم للتسجيل لمأمورية الشهر المختصة. ودوائر محكمة النقض متضاربة في أحكامها في هذا الشأن فتارة تذهب إلى أنه يجوز أخذ حكم صحة تعاقد بموجب صورة من طلب الشهر فني (طعن ٥٧/١٣٥١ ق جلسة ١٩٨٩/٦/٢١) حيث قالت (أن الطلب المقدم للشهر لمأمورية الشهر العقاري - القضاء بعدم اعتباره دليلاً كاملاً مكتوباً، على عقد البيع المطلوب، للحكم بصحته ونفاذه، وكيفية أداء الثمن، وما دفع منه وما التزم به كل من الطرفين (لا خطأ). ويبين من ذلك الطعن أنه بديل لحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائي لعقار بغير وجود (أصل عقد البيع الابتدائي) أو صورة ضوئية منه في حالة الإقرار.

بحصول بيع وقبض كامل الثمن (أي تسليم بالطلبات). وقد حسم ذلك في حكم حديث لمحكمة النقض حيث قالت في الطعن ٦١/٣٩٦٢ ق جلسة ١٩٩٤/٢/١ (طلب الشهر مدته (سنة) بمضي المدة لا يخول سوى أسبقية التسجيل ولا يتعداها إلى أثر (إثبات مضمونها) مخالفة ذلك خطأ في تطبيق القانون).

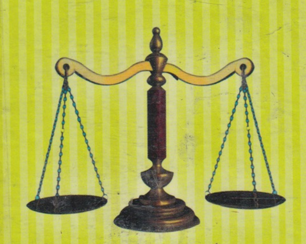
ونرى أن ذلك يتفق مع الواقع والمعمول به في قوانين الشهر العقاري.



الملكية العقارية



Bibliotheca Alexandrina
0963336



الناشر

دار المجد للنشر والتوزيع

ت : ٠١٢٢٨٧٠٥٦٦٠